1

صدر شريعة الفقه الشيخ الامام
عبيد الله بن مسعود بن تاج
الشريعة رحمهم الله

1571

Süleymaniye U. Kütüphanesi
Kısmı: Erzincan
Yeni Kayıt No.: 42
Eski Kayıt No.: 9-2953

Y. 1221
S. 18
12x8

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين

حمد من جعل العلم اجل المواهب الهنية واسناها واعلى المراتب السنية واسماها احسن ما يفتتح به الكلام وشكر من خص علم الاحكام والشرايع بانه اقوى الوسايل اليه والذرايع ايمن ما يستنجح به المرام فنحمده حمدا لا انصرام لعدده ولا انفصام لمدده على ان انعم واولى من نعمه الظاهرة والباطنة واكرم وابلى من قسمه البادية والكامنة وبصرنا بالصراط المستقيم ونهج الرشاد ويسر لنا الاقتداء بكرام الاسلاف والاجداد في نشر الاحكام وتبليغ الشرايع وارشاد العباد الى الرشاد ونصلي على رسوله محمد الهادي الخلق الى سواء السبيل المؤيد على اعداء الملة بالدلايل والبراهين وعلى كرام صحابته المستظلين بظلال سحابته صلوة تترادف امدادها وتتضاعف اعدادها

وبعد فان الولد الاعز عبيد الله صرف الله ايامه لما يحبه ويرضاه لما فرغ من حفظ الكتب الادبية ويحوي لطايف الفضل ونكت العربية احببت ان يحفظ من علم الاحكام كتابا رايعا ولعيون مسايل الفقه جامعا مقبولا للترتيب والنظام مستحسنا عند الخواص والعوام وما الفيت انسب لهذا الشان فالفت رواية كتاب الهداية وهو كتاب فاخر ذو امواج زواخر كتاب جليل القدر عظيم الشان زاخر الخطر ... ان ندعث حفظه ... فصنفت له مختصرا جامعا لجميع مسايل الهداية ... والاختيارات في زوايد فوايد الفتاوى والواقعات ... الخلافيات موجز الالفاظ نهاية الايجاز ظاهرا في ضبط معانيه غاية ... الاعجاز موسوما بوقاية الرواية في مسايل الهداية والله مسؤل ان ينفع بحافظيه والراغبين فيه عامة والولد الاعز عبيد الله خاصة انه خير مامول واكرم مسؤل بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله رب العالمين والصلوة على خير خلقه محمد واله اجمعين يقول العبد المتوسل الى الله تعالى باقوى الذريعة عبيد الله بن مسعود بن تاج الشريعة سعد جده وانجح جده ... حل المواضع المغلقة من وقاية الرواية

من مسايل الهداية التي الفها جدي واستاذي مولانا الاعظم استاذ علماء العالم برهان الشريعة والحق والدين محمود بن صدر الشريعة جزاه الله تعالى عني وعن جميع المسلمين خير الجزاء لاجل حفظي والمولى المؤلف لما الفها ... بعضا بعضا وكنت اجري في ميدان حفظه طلقا طلقا حتى تفوق تمام ما الفه اتمام حفظي ... ثم بعد ذلك وقع في بعض النسخ تغييرات وتبديل في الحذف والاثبات وكتبت في هذا الشرح العبارة التي تقرر عليها المتن ليغير النسخ المكتوبة على هذا النمط والعبد الضعيف لما شاهد في كثير من الناس كسلا عن حفظ الوقاية اختار مختصرا ... لا بد لطالب العلم منه فانه يصير هذا الشرح متعلقا به ايضا ان شاء الله تعالى وقد كان الولد الاعز محمود برد الله مضجعه يحفظ المختصر ... الوقاية يحب حل مغلقات المختصر فصرت شرحه ... فتوفاه الله قبل اتمامه فالمرجو من المستفيدين بهذا الكتاب ان لا ينسوه في دعايهم المستجابة الميسر للصواب والفاتح لمغلقات الابواب

كتاب الطهارة

اكتفى بلفظ الواحد مع كثرة الطهارات لان الاصل في المصدر ان لا يثنى ولا يجمع لكنها انما جمعت باعتبار انواعها وافرادها فلا حاجة الى لفظ الجمع قال الله تعالى يا ايها الذين امنوا اذا قمتم الى الصلوة فاغسلوا وجوهكم وايديكم الاية افتتح الكتاب بهذه الاية ولان المدلول اصل والحكم فرعه والاصل مقدم ثم لما كانت الاية دالة على فرايض الوضوء اخذ في بيان التعقيب فقال فرض الوضوء غسل الوجه من قصاص شعر الراس وهو منتهى منبت شعر الراس الى الاذن فيكون ما بين العذار والاذن داخلا في الوجه هو مذهب ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله فيفترض غسله وعند ... وذكر ... العذار والاذن ولا يجب ... واعضاء وضوئه بالماء ولم يسل الماء ... اعضاء الوضوء ... او قطرتان ولم يتدارك واسفل الذقن ثم حد الوجه ... قوله والمدبر ...

لاجل حفظي متعلق بقوله الفها جدي

كالليل في الصوم

الغاية لا تدخل تحت المغيا ونحن نقول ان كانت الغاية بحيث لو لم تدخل كلمة الى لم يتناولها صدر الكلام
لم تدخل تحت المغيا كالليل في الصوم وان كانت بحيث يتناولها الصدر كالمتنازع فيه تدخل تحت المغيا
بناء على ان للنحويين في الى اربعة مذاهب الاول دخول ما بعدها فيما قبلها الا مجازا والثاني عدم
الدخول الا مجازا والثالث الاشتراك والرابع الدخول ان كان ما بعدها من جنس ما قبلها وعدمه
ان لم يكن فهذا المذهب الرابع يوافق ما ذكرنا في الليل والمرافق واما المذاهب الاول فالاول يعارض
الثاني فتساقطا والثالث اوجب التساوي ايضا فوقع الشك في مواضع استعمال كلمة الى فنقول صدر
الليل العموم انما وقع الشك لتناوله والدخول فلا يثبت التناول بالشك وفي صدر الذراع
انما وقع الشك في الخروج بعدما ثبت تناول صدر الكلام والدخول فيه فلا يخرج بالشك وما ذكروا
انها غاية الاسقاط مشهور في الكتب فلهذا ذكرته ثم الكعب في رواية هشام عن محمد هو المفصل الذي في وسط
القدم عند معقد الشراك لكن الاصح انه العظم الناتي الذي ينتهي اليه عظم الساق وذلك لانه
اختار لفظ الجمع في اعضاء الوضوء فانه يقتضي مقابلة الجمع بالجمع انقسام الاحاد على الاحاد ولفظ التثنية في الكعب
للتثنية فلم يمكن ان يراد انقسام الاحاد على الاحاد فيعتبر ان التثنية تقابل كلا وحده او الجمع فيكون
في كل رجل كعبان وهما العظمان الناتيان لا معقد الشراك فانه واحد في كل رجل ومسح ربع الراس
واللحية المسح اصابة اليد المبتلة العضو اما بللا يأخذه من الاناء او بللا باقيا في اليد بعد غسل
المغسولات ولا يكفي البلل الباقي في يده بعد مسح عضو من الممسوحات ولا بلل يأخذه من بعض اعضائه
سواء كان ذلك العضو مغسولا او ممسوحا وكذا في مسح الخف واعلم ان المفروض في مسح الراس
ما يطلق عليه اسم المسح وهو شعرة او ثلث شعرات عند الشافعي رحمه الله عملا باطلاق النص وعند مالك
الاستيعاب فرض كما في قوله وامسحوا بوجوهكم وعندنا ربع الراس وقد ذكروا انه اذا قيل
مسح الحائط يراد كله فاذا قيل مسح بالحائط يراد بعضه لان الالصاق بالباء ان يلصق الوسائل في

٣

غير مقصود فلا يثبت استيعابهما بل يكون ذكرهما لبيان ... الى المقصود فاذا دخل الباء في المحل تشبه المحل بالالة
فلا يجب استيعاب المحل لكن يشكل هذا بقوله تعالى فامسحوا بوجوهكم ويمكن ان يجاب بان الاستيعاب في
التيمم لم يثبت بالنص بل بالاحاديث المشهورة او بان مسح الوجه في التيمم قائم مقام غسله فالحكم الملتفت الى المقدار حكم
الاصل كما في مسح اليدين فلو كان النص دالا على الاستيعاب يلزم مسح اليدين الى الابطين في التيمم لان
الغاية لم تذكر في التيمم وايضا المشهور وهو حديث المسح على الناصية دل على ان الاستيعاب غير مراد في
قوله ما لك رحمه الله ولما ثبت مذهب الشافعي رحمه الله بقي ان الاية مجملة في المقدار لا مطلقة كما زعم لان الصلوة
في الالمام ان اليد ولا شك ان مماسة الانملة شعرة او ثلثا لا تسمى مسح الراس ولمراد اليد يكون لحد
معلوم فيكون مجملا لانه اذا قيل مسح بالحائط يراد البعض وفي قوله امسحوا بوجوهكم الكل فيكون الآية
في المقدار مجملا فبفعله عم مسح على ناصيته يكون بيانا واما اللحية فعند ابي حنيفة رحمه الله مسح ربعها فرض لانه لما سقط
غسل ما تحتها انتقل فيها الى تمام غسل ما تحتها فيفترض مسح الكل على الرأس فانه اذا كان عليه الشعر لا
يجب غسله ولا مسح كله وقد ذكر ان المراد بالربع ربعها بلا في شرح الوجه منها اذ لا يجب ايصال
الماء الى ما استرسل من الذقن خلافا للشافعي كذا ذكر في الايضاح وفي اشهر الروايات عن ابي حنيفة
مسح ما يلاقي البشرة فرض وهو الاصح كذا في شرح الجامع الصغير لقاضيخان فان مسح ثم حلق الشعر
لا يجب الاعادة وكذا اذا توضأ ثم قص الاظافير وسنته ثم المستيقظ غسل يديه الى رسغيه ثلاثا قبل
ادخالهما الاناء هذا الغسل عند بعض المشايخ سنة قبل الاستنجاء وعند البعض بعده وعند البعض
قبله وبعده وكيفية الغسل انه اذا كان الاناء صغيرا امكن رفعه يرفعه بشماله ويصب الماء على كفه اليمنى
ويغسلهما ثلاثا ثم يصب بيمينه على كفه اليسرى كما ذكرنا وان كان كبيرا لا يمكن رفعه فان كان معه اناء صغير
يرفع الماء به ويغسلهما كما ذكرنا وان لم يكن يدخل اصابع يده اليسرى مضمومة في الاناء ولا يدخل الكف
ويصب على ... وبذلك الاصابع بعضها ببعض يفعل هكذا الى ان ينظف ... في الاناء ... قوله

فلا يغمس يده في الاناء محمول على ما اذا كان الاناء صغيرا او كبيرا ومعه اناء صغير اما اذا كان
كبيرا وليس معه اناء صغير فيحمل على الادخال بطريق المبالغة وكل ذلك اذا لم يعلم على يده نجاسة اما اذا علم
فانما للنجاسة على وجه لا يفضي الى تنجيس الاناء او غيره فرض وتسمية الله تعالى ابتداء والسواك والمضمضة
والاستنشاق بمياه وانما قال بمياه ولم يقل ثلثا ليدل على ان المسنون التثليث بمياه جديدة ولو اكتفى
قوله بمياه ليدل على تجديد الماء [illegible] خلافا للشافعي فان المسنون عنده ان يمضمض ويستنشق
بغرفة واحدة ثم هكذا وتخليل اللحية والاصابع وتثليث الغسل ومسح كل الراس مرة خلافا للشافعي فان
عنده تثليث المسح سنة وقد اورد الترمذي في جامعه ان عليا رض توضأ فغسل اعضاءه ثلاثا ومسح
مرة فقال هذا وضوء رسول الله عم وفي صحيح البخاري [illegible] هذا والاذنين بمائه اي بماء الراس خلافا له فان
تجديد الماء لمسح الاذنين سنة عنده والنية والترتيب نص عليه اي الترتيب المذكور في نص القرآن وكلاهما
فرضان عنده واما النية فلقوله عم انما الاعمال بالنيات وجوابه ان الثواب منوط بالنية اتفاقا فلا بد ان يقدر
الثواب ويقدر شيء ليشمل الثواب نحو حكم الاعمال بالنيات فان قدر الثواب فظاهر وان قدر الحكم فهو
نوعان دنيوي كالصحة ولزوم [illegible] كالثواب والاخروي مراد بالاجماع فاذا قيل حكم الاعمال بالنيات
يراد به الثواب صدق الكلام ولا دلالة على الصحة فان قيل هذا الكلام بناء على [illegible] جميع العبادات
فلا دلالة على اشتراط النية في العبادات وذا باطل فان التمسك في اشتراط النية في العبادات بهذا الحديث
قلنا نقدر الثواب لكن المقصود في العبادات المحضة الثواب فاذا خلت عن المقصود لا تكون
الصحة لانها لم تشرع الا لكونها عبادة بخلاف الوضوء اذ ليس عبادة مقصودة بل شرع شرطا لجواز
الصلوة فاذا خلا عن الثواب انتفى كونه عبادة لكن لا يلزم من هذا انتفاء صحته اذ لا يبعد ان لم يشترط
الا عبادة فيبقى صحيحا على انه مفتاح الصلوة كما في سائر الشرائط كتطهير الثوب والمكان وستر العورة
فانه لا يشترط النية في شيء منها واما الترتيب فلقوله تعالى فاغسلوا وجوهكم فيفرض تقديم غسل الوجه

فيفرض تقديم الثاني مرتبا لان تقديم غسل الوجه مع عدم الترتيب خلاف الاجماع قلت الله ذكر
حرف الواو والمراد فاغسلوا هذا المجموع فلا دلالة على تقديم غسل الوجه وان نسلم فمتى استدل
المجتهد بهذه الاية ولم يكن الاجماع منعقدا فاستدلاله بها على ترتيب الثاني استدلال بلا دليل
وتمسك بمجرد زعمه لا بالاجماع وقد رايت في كتبهم الاستدلال بقوله عم هذا وضوء لا يقبل الله
الصلوة الا به وقد كان هذا الوضوء مرتبا فيفرض الترتيب وقد سنح لي جواب حسن وهو انه توضأ
مرة مرة وقال هذا وضوء لا يقبل الله الصلوة الا به فهذا القول يرجع الى المرة فحسب لا الى الاشياء
الاخر لان هذا الوضوء لا يخلو اما ان كان بالتيامن او بالتياسر وايضا اما ان يكون على سبيل الولاء
او عدمه فقوله هذا وضوء الا ان يريد به هذا الوضوء بجميع اوصافه يلزم فرضية الموالاة وفرضية
التيامن او ضده وان لم يرد بجميع اوصافه فلا دلالة على فرضية الترتيب والولاء اي غسل الاعضاء
المفروضات على سبيل التعاقب بحيث لا يجف العضو الاول وعند مالك هو فرض والدليل على
كون الامور المذكورة سنة مواظبة النبي عليه السلام من غير دليل على فرضيتها ومستحبه التيامن اي الابتداء
باليمين في غسل الاعضاء فان قيل لا يشك ان النبي عم واظب التيامن في غسل الاعضاء ولم يرو انه
ابتدأ بالشمال فينبغي ان يكون سنة قلت السنة ما واظب النبي عم مع الترك احيانا فان كانت المواظبة
على سبيل العبادة فسنن الزوائد كلبس الثياب وكالاكل باليمين وتقديم الرجل اليمنى في الدخول
ونحو ذلك وكلامنا في الاول ومواظبة النبي عم على التيامن كانت من قبيل الثاني وبينهم [illegible]
[illegible] بقوله عم ان الله يحب التيامن في كل شيء حتى التنعل والترجل ومسح الرقبة [illegible]
سواء كان معتادا او غير معتاد كالدودة والريح الخارج من القبل والذكر وفيه اختلاف الشافعي او
غيره اذا كان نجسا سال الى ما يطهر اي الى موضع يجب تطهيره في الجملة اما في الوضوء او في الغسل
الشافعي في الخارج من غير السبيلين لا ينقض الوضوء وقوله ان كان نجسا يتعلق بقوله او من غير

النجس بفتح الجيم وهو عين النجاسة واما بكسر الجيم فلا يكون ظاهرا في اصطلاح الفقهاء واما في اللغة فيقال
نجس الشيء ينجس نجسا فهو نجس ونجس وانما قال سال لانه اذا لم يتجاوز المخرج لا ينقض الوضوء عندنا وعند
عند زفر وكذلك اذا عصر القرحة فتجاوز وكان بحال لو لم يعصرها لم يتجاوز وكذا اذا عض شيئا او
خلل اسنانه او دخل اصبعه انفه فراى اثر الدم او استنشق فخرج منه الدم علقا مثل العدس لا ينقض
الوضوء عندنا خلافا لزفر ووجهه ان خروج النجاسة مؤثر في زوال الطهارة كالسبيلين ونحن نقول نعم
لكن القليل باد لا خارج والخارج المنفرد في موضعه لا ينقض قلت هذا الدليل غير تام لانه لا يشمل ما
اذا اغرز ... فارتفع الدم على راس الجرح لكن لم يسل فان الخارج هناك محسوس ومع ذلك لا
ينقض عندنا ويخطر ببالي وجه حسن وهو انه لم يتحقق خروج النجاسة لان هذا الدم غير نجس لان النجس
الدم المسفوح وسيأتي في القيء القليل وبيانه في شرح الصفحة وقوله الى ما يطهر احترازا عما اذا
قرب نفطة في العين فسال الصديد بحيث لم يخرج من العين لا ينقض الوضوء لان داخل العين لا
يجب تطهيره اصلا لا في الوضوء ولا في الغسل اذ ليس له حكم ظاهر البدن فالمعتبر الخروج الى ظاهر
البدن شرعا واعلم ان قوله الى ما يطهر يحتمل ان يكون متعلقا بقوله خرج لا بقوله سال لانه اذا قصد
وخرج دم كثير وسال بحيث لم يتلطخ راس الجرح فانه لا شك في الانتقاض عندنا مع انه لم يسل الى
لحوق حكم التطهير بل خرج الى موضع يلحقه حكم التطهير ثم سال فالعبارة الحسنة ان يقال خرج من السبيلين
او غيرهما الى ما يطهر ان كان نجسا سال والقيء عطف على قوله ما خرج فاراد ان يفصل او لم يعد لان
الحكم مختلف فيما اذا لم يرقأ ان ساوى البزاق فحتى ان كان البزاق اكثر لا ينقض وفي الكثير
المساوي ... حكم القليل بالطريق الاولى فقالوا اذا اصفر البزاق يغلبه الدم فلا ينقض ولا يجب الوضوء
والدم يجب ... عطف على قوله دما قوله او مرة او طعاما او ماء او علقا ان كان يملأ الفم لا البلغم الا
سواء كان نازلا من الراس او صاعدا من الجوف وسواء كان قليلا او كثيرا لانه لزج لا تتداخله

صح

5

بمداخلة النجاسة وينقض صاعد ملأ الفم عند ابي يوسف نعم لكن الماء اذا اختلط الدابة لا ينقض عندنا
وهو يعتبر الاتحاد في المجلس ومحمد في السبب يجمع ما قاء قليلا قليلا حتى لو سويت القيء رجع الى ابي يوسف
وهذا ابتداء مسئلة صورتها اذا قاء قليلا قليلا لا يجب لو جمع يبلغ ملأ الفم فابو يوسف يعتبر اتحاد
المجلس اي اذا كان في مجلس واحد يجمع فيكون ناقضا ومحمد رحمه الله يعتبر اتحاد السبب وهو الغثيان فان كان
بغثيان واحد يجمع فحصل اربع صور اتحاد المجلس والغثيان فيجمع اتفاقا واختلافهما فلا يجمع اتفاقا
واتحاد المجلس مع اختلاف الغثيان فيجمع عند ابي يوسف خلافا لمحمد رحمه الله واختلاف المجلس مع اتحاد الغثيان
فيجمع عند محمد رحمه الله خلافا لابي يوسف وما ليس حدثا ليس بنجس بكسر الجيم فيلزم من انتفاء كونه حدثا انتفاء
كونه نجسا فالدم اذا لم يسل عن راس الجرح طاهر وكذا القيء القليل وعن محمد رحمه الله في غير رواية الاصول
انه نجس لانه لا اثر للسيلان في النجاسة فاذا كان السائل نجسا فغير السائل يكون كذلك ولنا قوله تعالى قل
لا اجد فيما اوحي الي محرما الى قوله او دما مسفوحا فغير المسفوح لا يكون محرما فلا يكون نجسا والدم
الذي لم يسل عن راس الجرح دم غير مسفوح فلا يكون نجسا فان قيل هذا انما يدل على حله اما في الا
لحم الادمي فغير المسفوح حرام ايضا فلا يمكن الاستدلال على طهارته قلت الحكم بحرمة المسفوح
بقي غير المسفوح على اصله وهو الحل ويلزمه طهارته سواء كان فيما يؤكل لحمه او لا لاطلاق النص
ثم حرمة غير المسفوح في الادمي بناء على حرمة لحمه لا بوجه نجاسته اذ حرمة لحمه للكرامة لا للنجاسة فغير
المسفوح في الادمي يكون على طهارته الاصلية لكونه غير نجس والفرق بين المسفوح وغيره مبني على حكمة
وهي ان غير المسفوح دم انتقل عن العروق وانفصل عن النجاسات وحصل له الهضم في الاعضاء
مستعدا لان يصير عضوا فاخذ طبيعة العضو واعطاه الشرع حكمه بخلاف دم المسفوح فانه دم
عند راس الجرح علم انه انتقل من العروق في هذه الساعة وهو الدم النجس فاذا لم يسل علم انه دم العضو
هذا في الدم اما في القيء فالقليل ليس الا الماء الذي كان في اعالي المعدة وهي ليست محل النجاسة فحكمه

ان اتحد المكان والغثيان ينقض بالاتفاق وان اختلف المكان والغثيان لا ينقض بالاتفاق وان اتحد المكان واختلف الغثيان لا ينقض عند محمد وان اختلف المكان واتحد الغثيان ينقض عند ابي يوسف رحمهما الله

صح

البلغ ونوم مضطجع ومتكئ ومستند الى ما لو ازيل لسقط لا غير اي لا ينقض الوضوء نوم غير ما
ذكر وسوا النوم قائما او قاعدا او راكعا او ساجدا والاغماء والجنون لانه تغلب مسكة او بزوال الا
السكر وحده ان يدخل في مشيه تحرك وهو الصحيح وكذا في اليمين حتى لو حلف انه سكران يعتبر هذا
الحد وقهقهة مصل بالغ يركع ويسجد حتى لا ينقض الوضوء بقهقهة الصبي وشرط ان يكون في صلاة ذات ركوع
وسجود حتى لو قهقه في صلاة الجنازة وسجدة التلاوة لا ينقض الوضوء بل يبطل ما قهقه فيه وانما
شرط ما ذكر لان انتقاض الوضوء بها ثبت بالحديث على خلاف القياس فيقتصر على مورده ثم القهقهة انما
تنقض الوضوء اذا كان يقظان حتى لو نام في الصلاة على اي هيئة فقهقه لا ينقض الوضوء وعند البعض
لا ينقض الوضوء بالقهقهة وحدها ان يكون مسموعا لجيرانه والضحك ان يكون مسموعا له لا لجيرانه
وهو يبطل الصلاة لا الوضوء والتبسم ان لا يكون مسموعا اصلا وهو لا يبطل شيئا والمباشرة الفاحشة
ودودة خرجت من دبر لا التي خرجت من جرح لانها طاهرة وما عليها من النجاسة قليلة واما الخارج
من الدبر فينقض لان خروج القليل منه ناقض وهذا الاحليل لا لانها خارجة من جرح وفي قبل المراة
فيه اختلاف المشايخ ولا لحم سقط منه اي من جرح ومس المراة والذكر خلافا للشافعي وفرض
الغسل المضمضة والاستنشاق وهما سنتان عندنا في الوضوء اي الفم داخل من وجه وخارج
من وجه حسا عند انطباق الفم وانفتاحه وحكما في ابتلاع الصائم الريق ودخول شيء في
فمه فجعل داخلا في الوضوء وخارجا في الغسل لان الوارد فيه صيغة المبالغة وهي فاطهروا
وفي الوضوء غسل الوجه وكذلك الانف واذا تمضمض وقد بقي في اسنانه طعام فلا بأس
وغسل البدن اي جميع ظاهر البدن حتى لو بقي العجين في الظفر فاغتسل لا يجزي وفي الدرن
يجزي اذ هو متولد من هناك وكذلك الطين لان الماء ينفذ فيه وكذا الصبغ والحناء فالحاصل ان
المعتبر دفع الحرج واذا ادهن فامر الماء فلم يقبل يجزي واما ثقب القرط فان كان الرجل

القرط فيهما وغلب على ظنه ان الماء لا يصل من غير تحريك فلا بد منه وان لم يكن القرط فيهما فان غلب على
ظنه ان الماء يصل من غير تكلف لا يتكلف وان غلب انه لا يصل الا بتكلف يتكلف وان انضم الثقب بعد
نزعه وصار بحال ان امر عليه الماء يدخله وان غفل لا يدخل امر الماء ولا يتكلف في ادخال شيء
سوى الماء من خشب ونحوه وان كان في اصبعه خاتم ضيق يجب تحريكه ليصل الماء تحته ويجب على
الاقلف ادخال الماء داخل القلفة وان نزل البول اليها ولم يخرج عنها نقض الوضوء
هذا عند بعض المشايخ رحمهم الله فلها حكم الظاهر من كل وجه وعند البعض لا يجب ايصال الماء اليها
في الغسل مع انه ينقض الوضوء اذا نزل البول اليها فلها حكم الباطن في الغسل وحكم الظاهر
في انتقاض الوضوء لا دلكه وسننه ان يغسل يديه وفرجه ونجاسة لو كان اي ان كان
على بدنه ثم يتوضأ الا رجليه استثناء متصل اي يغسل اعضاء الوضوء الا رجليه ثم يفيض
الماء على كل بدنه ثلاثا ثم رجليه لا في مكانه اي اذا كان بمكان الغسل يجتمع الماء المستعمل حتى اذا كان
على لوح او حجر يغسل الرجلين هناك وليس على المراة نقض ظفيرتها ولا بلها اذا ابتل اصلها وفي
المرأة لقوله عليه السلام يكفيك اذا بلغ الماء اصول شعرك ويجب على الرجل نقضها وقيل اذا كان الرجل ذا
الشعر كالعلوية والاتراك لا يجب والاحوط ان يجب في قوله ولا بلها قال بعض المشايخ يجب ان تبلها
وتعصرها لكن الاصح عدم وجوبه وهذا اذا كانت مفتولة اما اذا كانت منقوضة يجب ايصال الماء
الى اثناء الشعر كما في اللحية لعدم الحرج وموجبه انزال مني ذي دفق وشهوة عند الانفصال حتى لو انزل
بلا شهوة لا يجب الغسل عنده خلافا للشافعي فيهم الشهوة شرط وقت الانفصال عند ابي حنيفة ومحمد
ووقت الخروج عند ابي يوسف حتى ان انفصل عن مكانه بشهوة واخذ رأس العضو حتى سكنت شهوته ثم
خرج بلا شهوة يجب الغسل عندهما لا عنده واذا اغتسل قبل ان يبول ثم خرج بقية المني يجب الغسل
عندهما لا عنده ولو في نوم ولا فرق فيه بين الرجل والمرأة وروي عن محمد في غير رواية الاصول

اذا تذكرت الاحتلام والانزال والتلذذ ولم تر بللا كان عليها الغسل قال شمس الائمة الحلواني لا يؤخذ
بهذه الرواية وغيبة حشفة في قبل او دبر على الفاعل والمفعول به ورؤية المستيقظ المني او المذي وان
لم يحتلم لان المذي فيه احتمال كونه منيا رق بحرارة البدن وفيه خلاف ابي يوسف وانقطاع الحيض
والنفاس لقوله تعالى ولا تقربوهن حتى يطهرن على قراءة التشديد ولما كان الانقطاع سببا للغسل فاذا
انقطع ثم اسلمت لا يلزمها الاغتسال اذ وقت الانقطاع كانت كافرة وهي غير مخاطبة بالشرائع عندنا
ومتى اسلمت لم يوجد السبب وهو الانقطاع بخلاف ما اذا اجنبت الكافرة ثم اسلمت حيث يجب عليها الغسل
لان الجنابة امر مستمر فيكون جنبا بعد الاسلام والانقطاع غير مستمر وافترقا لا وطي بهيمة بلا انزال
ودون الحشفة والعيدين والاحرام وعرفة وفرض للجمعة [illegible] الجمعة هو الصحيح ويجوز الوضوء بماء
السماء والارض كالمطر والعين والبحر والثلج فان كان ذائبا بحيث يتقاطر يجوز والا لا وان تغير بطول
المكث وغير احد اوصافه اي الطعم او اللون او الريح شيء طاهر كالتراب والاشنان والصابون والزعفران
انما عد هذه الاشياء ليعلم ان الحكم لا يختلف بكون المخلوط شيئا من جنس الارض كالتراب او شيئا يقصد
به التطهير كالاشنان والصابون او شيئا آخر كالزعفران وعند ابي يوسف ان كان المخلوط شيئا يقصد
به التطهير يجوز الوضوء الا ان يغلب على الماء حتى يزول طبعه وهو الرقة والسيلان وان كان لا يقصد به التطهير
رواية بشرط العدم [illegible] غلبته على الماء وفي رواية لا يشترط وما ليس من جنس الارض [illegible]
وبماء جار فيه نجس لم ير اثره طعما او لونا او ريحا اختلفوا في حد الجاري فالحد الذي [illegible] ما
يذهب بتبنة او ورق فاذا اشتد النهر من فوق وبقيه الماء يجري يجوز الوضوء [illegible] جاف
وكذا [illegible] اذا توضأ يجب ان [illegible] لا يستعمل غسالة الماء [illegible] بين الغرفتين [illegible]
غسالته واذا كان حوض صغير يدخل فيه الماء من جانب ويخرج من جانب يجوز الوضوء من جميع جوانبه وعليه
الفتوى من غير تفصيل بين ان يكون اربعا في اربع او اقل فيجوز او اكثر فلا يجوز فاعلم انه اذا انتن الماء

الماء فان تعلم ان نتنه للنجاسة لا يجوز والا يجوز حملا على ان نتنه لطول المكث واذا اشتد كلب عرض
النهر ويجري الماء فوقه ان كان ما يلاقي الكلب اكثر مما لا يلاقيه يجوز الوضوء في الاسفل والا لا قاله الفقيه
ابو جعفر رحمه الله تعالى وعند ابي يوسف رحمه الله لا بأس بالوضوء اذا لم يتغير احد اوصافه
وبماء فيه مات حيوان مائي المولد كالسمك والضفدع بكسر الدال [illegible] المائي المولد حتى لو كان
في غير الماء وهو يعيش في الماء يفسد الماء بموته فيه او ما ليس له دم سائل كالبق والذباب لان النجس
الدم المسفوح كما ذكرنا وحديث وقوع الذباب في الطعام وفيه خلاف الشافعي لا بما اعتصر
[illegible] من شجر او ثمر اما ما يقطر من الشجر فيجوز به الوضوء ولا بما زال عنه طبعه بغلبة غيره اجزاء
فالمراد بان يخرج من طبع الماء وهو الرقة والسيلان او بالطبخ كالاشربة والخل [illegible] ما اعتصر من
الشجر والثمر فشراب الريباس يعتصر من الشجر وشراب التفاح ونحوه يعتصر من الثمر وماء الباقلاء ونحوه
ما غلب عليه غيره بالطبخ ولما كان الماء الذي تغير بكثرة الاوراق الواقعة فيه حتى اذا رفع في الكف يظهر
من لون الاوراق لا يجوز به الوضوء لانه كماء الباقلاء ولا بماء راكد وقع فيه نجس الا اذا كان عشرا في
عشر اذرع ولا ينحسر الارض بالغرف فحكمه حكم الماء الجاري فان كانت النجاسة مرئية لا يتوضأ من موضع
النجاسة بل من الجانب الاخر وان كانت غير مرئية يتوضأ من جميع الجوانب وكذا من موضع غسالته
وقال محيي السنة التقدير بعشر في عشر لا يرجع الى اصل شرعي يعتمد عليه [illegible]
ان الغدير العظيم الذي لا يتحرك احد طرفيه بتحرك الطرف الاخر اذا وقعت النجاسة في احد جوانبه
جاز الوضوء في الجانب الاخر ثم قدرنا بعشر في عشر وانما قدرناه بناء على قوله عليه السلام من
حفر بئرا فله حولها اربعون ذراعا فيكون لحريمها من كل جانب عشرة فيفهم منه انه
اذا اراد آخر ان يحفر بئرا في حريمها يمنع لانه يجذب الماء اليها وينقص ماء البئر
الاولى وان اراد ان يحفر بالوعة يمنع ايضا لسراية النجاسة الى البئر الاولى [illegible]

ولا يمنع فيما وراء الحريم وسوء عشر في عشر فعلم ان الشرع اعتبر العشر في العشر في عدم سراية
النجاسة حتى لو كانت النجاسة مرئية يحكم بالمنع ثم المتأخرون وسعوا الامر على الناس وجوزوا
الوضوء في جميع جوانبه ولا بماء استعمل لقربة او لرفع حدث اعلم ان الماء المستعمل اختلافات
الاول انه باي شيء يصير مستعملا فعند ابي يوسف رحمه الله بازالة الحدث وايضا بنية القربة فان
توضأ المحدث وضوءا ينوي به يصير مستعملا ولو توضأ غير المحدث وضوءا ينوي به يصير مستعملا
ايضا وعند محمد رحمه الله بالثاني فقط وعند الشافعي رحمه الله بازالة الحدث لكن المحدث لا يحتاج الى
نية القربة عنده بناء على اشتراط النية في الوضوء والاختلاف الثاني انه متى يصير مستعملا في الهداية
انه اذا انفصل العضو صار مستعملا والاختلاف الثالث في حكمه فعند ابي حنيفة رحمه الله نجس نجاسة غليظة و
عند ابي يوسف رحمه الله نجس نجاسة خفيفة وعند محمد رحمه الله طاهر غير طهور وعند مالك والشافعي في قوله
القديم طاهر مطهر ونحن نقول لو كان طاهرا ومطهرا لجاز في السفر الوضوء به ثم الشرب ولم يعمل به احد
وكل اهاب دبغ فقد طهر الا جلد الخنزير والآدمي اعلم ان الدباغة هي ازالة النتن والرطوبات
النجسة عن الجلد فان كانت بالادوية كالقرظ ونحوه يطهر الجلد ولا يعود نجسا ابدا وان كانت بالتتريب
او بالشمس يطهر اذا يبس ثم اذا اصابه الماء هل يعود نجسا ففي ابي حنيفة رحمه الله روايتان وعن ابي يوسف
صار بالشمس نجسا لا يترك لم يفسد كان دباغا وعن محمد جلد الميتة اذا يبس ووقع في الماء لم ينجس من غير
نفسه في الصحيح انه في المسك جاز الصلاة معه من غير فصل وما طهر جلده بالدبغ طهر بالذكوة وكذا لحمه
وان لم يؤكل وما لا فلا اي ما لم يطهر جلده بالدبغ لا يطهر بالذكوة والمراد بالذكوة ان يذبح المسلم
او الكتابي من غير ان يترك التسمية عامدا وشعر الميتة وعظمها وعصبها وحافرها وقرنها وشعر
الانسان وعظمه طاهر ونجس صلى ثم اعاد بئر لم يدر متى وقع فيه الدم اوجد
هذه المسئلة بالذكر مع انها [illegible] لان الشعر والعظم والعصب [illegible] ذكرا كلام [illegible] بالجانب

لكان الاختلاف فيما قال اذا كان اكثر من قدر الدرهم لا يجوز الصلاة به عند محمد رحمه الله
بئر فيها نجس او مات فيها حيوان وانتفخ او تفسخ او مات آدمي او شاة او كلب نزح كل مائها ان
امكن والا فقدر ما فيها الاصح ان يؤخذ بقول رجلين لهما بصارة في امر الماء وعن محمد رحمه الله قدره بمائتي
دلو الى ثلثمائة وفي نحو حمامة ودجاجة ماتت فيها اربعون الى ستين وفي نحو فارة او عصفورة عشرون
الى ثلثين والمعتبر الدلو الوسط وما جاوز لحسابه وتنجس البئر من وقت الوقوع ان علم
ذلك والا فمذ يوم وليلة ان لم تنتفخ ومذ ثلثة ايام ولياليها ان انتفخ وقالا مذ وجد وسؤر الآدمي
والفرس وما يؤكل لحمه طاهر والكلب والخنزير وسباع البهائم نجس والهرة والدجاجة المخلاة وسباع
الطير وسواكن البيوت مكروه والحمار والبغل مشكوك يتوضأ به ويتيمم ان عدم غيره والعرق كالسؤر
بالسؤر لان السؤر مخلوط باللعاب فحكم اللعاب والعرق واحد لان كليهما متولد من اللحم فان قيل
ان لا يكون بين سؤر ما يؤكل لحمه وغير ما يؤكل اللحم فرق لانه ان اعتبر اللحم فلحم كل واحد منهما طاهر الا ترى
ان غير ما يؤكل اللحم اذا لم يكن نجس العين اذا ذكي يكون لحمه طاهرا وان اعتبر انه مخلوط بالدم فما يؤكل اللحم
وغيره في ذلك سواء قلنا الحرمة اذا لم تكن للكرامة فانها آية النجاسة لكن فيه شبهة ان النجاسة لاختلاط
الدم باللحم اذ لولا ذلك لكان نجاسته لذاته لكان نجس العين ولما كان كذلك ففي غير ما يؤكل اللحم اذا كان حيا
فلعابه متولد من اللحم الحرام المخلوط بالدم فيكون نجسا لاجتماع الامرين اما في ما يؤكل اللحم فلم يوجد الا
وهو الاختلاط بالدم فلم يوجب نجاسة السؤر لان منع العلة بانفراده ضعيف اذ الدم المستقر في موضعه
لم يعط له حكم النجاسة في الحي واذا لم يكن حيا فان لم يكن مذكى كان نجسا سواء كان مما يؤكل اللحم او غيره لانه
صار بالموت حراما فالحرمة موجودة مع اختلاط الدم فيكون نجسا وان كان مذكى كان طاهرا اما في ما يؤكل
اللحم فلانه لم يوجد الحرمة ولا اختلاط الدم واما في غير ما يؤكل اللحم فلانه لم يوجد الاختلاط بالدم
الحرمة المجردة غير كافية في النجاسة [illegible] لانها [illegible] الامرين فان عدم [illegible]

بالوضوء بر فقط والى بوسف يتيمم بالنبيذ بجب وعند هما الخلاف فى نبيذ هو حلو رقيق يسيل كالماء اما اذا اشتد وصار مسكرا لا يتوضأ به اجماعا

باب التيمم

لمحدث وجنب وحائض ونفساء لم يقدروا على الماء اى على ماء يكفى لطهارته حتى اذا كان للجنب ماء يكفى للوضوء لا للغسل يجب عليه التيمم ولا يجب عليه الوضوء عندنا خلافا للشافعى اما اذا كان مع الجنابة حدث يوجب الوضوء يجب عليه الوضوء والتيمم للجنابة بالاتفاق واذا كان للمحدث ماء يكفى لغسل بعض اعضائه فالخلاف ثابت ايضا لبعده ميلا الميل ثلث الفرسخ وهو ثلاثة آلاف ذراع وخمسمائة الى اربعة آلاف وما ذكر ظاهر الرواية وفى رواية الحسن الميل انما يكون معتبرا اذا كان فى طرف يقصده حتى يصير ميلين ذهابا ومجيئا فاما اذا كان قدامه فيعتبر ان يكون ميلين او لمرض لا يقدر معه على استعمال الماء وان استعمل الماء اشتد مرضه حتى لا يشترط خوف التلف خلافا للشافعى او خوف اشتداد المرض او خوف زيادة المرض او برد ان استعمله يضره او عدو او عطش اى ان استعمل الماء خاف العطش وابيح الماء للشرب حتى اذا وجد المسافر ماء فى جب يجب عندنا التيمم لانه اذا كان كثيرا يستدل على انه للشرب والوضوء فاما الماء المعد للوضوء فانه يجوز ان يشرب منه وعند الامام الفضلى بعكس هذا فلا يجوز التيمم او عدم آلة كالدلو ونحوه او خوف فوت العيد فى الابتداء اى اذا خاف فوت صلوة العيد جاز له ان يتيمم ويشرع فيها لانها تسقط بالاتفاق وبعد الشروع متوضيا والحدث للبناء اى اذا شرع فى صلوة العيد متوضيا ثم سبقه الحدث ويخاف انه ان توضأ يفوته الصلوة جاز له ان يتيمم للبناء وهذا عند ابى حنيفة خلافا لهما وان شرع بالتيمم وسبقه الحدث جاز له التيمم بالاتفاق فقوله لمحدث وضمير جنب ولم يقدروا واضع لمحدث وما عطف وقوله مع المعطوف متعلق بقوله لم يقدروا وفى الابتداء متعلق بالمبتداء تقدير التيمم لخوف فوت صلوة العيد فى الابتداء وبعد الشروع

فى الحيض والنبيت فى كل حال وموضعه موضع البكارة ويكون فى الفرج الداخل فالطاهر انها وضوء ولا سيل الحيض اصبحت رأت عليه اثر الدم فالان يثبت حكم الحيض والا فلا فاذا وضعت وراءت عليه البياض حين اصبحت حكم بطهارتها من حين وضعت والطهر المتخلل بين الدمين فى مدة الحيض وما رأت من لون فيهما الا فى اللون سوى البياض حيض فقوله والطهر مبتداء وما رأت عطف عليه وحيض خبره واعلم ان الطهر الذى يكون اقل من خمسة عشر اذا تخلل بين الدمين فعادة كان اقل من ثلاثة ايام لا يفصل بينهما بل هو كالدم المتوالى اجماعا وان كان ثلاثة ايام او اكثر ففى رواية ابى يوسف وهو قول ابى حنيفة آخرا لا يفصل بينهما ايضا بل يجعل كانه اكثر من عشرة ايام فيجعل نصابه للحيض وختمه بالطهر على هذا القول فقط وقد ذكر ان الفتوى على هذا تيسيرا على المفتى والمستفتى وفى رواية محمد عنه انه لا يفصل اذا احاط الدم بطرفيه فى عشرة او اقل وفى رواية ابن المبارك عنه انه يشترط ذلك ويكون الدمين نصابا واما عند محمد بشرط ان يكون الطهر مساويا للدمين او اقل منهما اذا صار الدم غير نصاب وجعل غير متواليا طهر آخر بطل التقسيم الجملى لكى يتغير فعلها اذ عند ذلك الدم الحكمى ما قارنه بعد ذلك حتى يجعل الطهر الآخر حيضا ايضا الا فى مسئلة سهيل ولا يمكن ان يكون الطهر الآخر بعد ذلك الطهر او متوسطا وعند حسن بن زياد الطهر الذى يكون ثلاثة ايام او اكثر يفصل مطلقا فمنه انه افتوا به وقد ذكر اكثر من المتقدمين والمتاخرين افتوا بقول محمد وتفصيله بحسب الا فى المبتداة رأت يوما دما وادبعة عشر طهرا ثم يوما دما فثمانية يوم دما فى سبعة ثم يوم بيومين وثلثة ثم يوما وثمانية يوم ثم يوما دما فعند خمسة او بعد يوم ثانى فى رواية ابى يوسف العشر الاول والعشر الاول ابو حنيفة وفى رواية محمد العشر بعد طهر هو اربعة عشر وفى رواية ابن المبارك العشر بعد طهر هو ثمانية وعند محمد العشر بعد طهر هو سبعة وعند ابن سهل السبعة الاول منه وعند الحسن لا حيض لها اصلا وفيما سوى ذلك استحاضة ففى كل صورة يكون الطهر الذى فيها مساويا من الاول

سوى قول ابي يوسف فان كان احد الدمين نفاسا كان حيضا وان كان كل واحد منهما نفاسا
فالاول حيض وان لم يكن شيء منهما نفاسا فالكل استحاضة وانما استثنى قول ابي يوسف لان مذهبه
لا يتأتى على هذا الاصل ونعلم ان الوان الحيض هي الحمرة والسواد فهما حيض اجماعا وكذا الصفرة المشبعة
الابيض والخضرة والصفرة الضعيفة والكدرة والتربية عندنا وفرق بينهما ان الكدرة تضرب
الى البياض والتربية الى السواد وانما قدم مسئلة الطهر المتخلل على الوان الحيض لانها متعلقة بمدة
الحيض والطهر ثم ذكر الالوان ثم بعد ذلك شرع في احكام الحيض فقال يمنع الصلاة والصوم
ويقضي هو لا هي اي يقضي الصوم لا الصلاة بناء على ان الحيض يمنع وجوب وصحة ادائها لكن لا يمنع
وجوب الصوم نفسه فيجب بالاجماع ويمنع صحة ادائه فيجب القضاء اذا طهرت ثم المعتبر عندنا آخر الوقت
فاذا حاضت في آخر الوقت سقطت وان طهرت في آخر الوقت وجبت فاذا كانت طهرها تمام العشرة وجبت الصلاة
وان كان الباقي من الوقت لتحريمة وان كانت لاقل منها فان كان الباقي من الوقت مقدار ما يسع الغسل
والتحريمة وجبت والا فلا وقت الغسل محسوب من الحيض والصائمة اذا حاضت في اثنائه فان كان
في آخره بطل صومها فيجب قضاؤه ان كان صوما واجبا وان كان نفلا لا يجب الا في صلاة النفل
حاضت في خلالها وان طهرت في اثناء النهار ولم تأكل شيئا لا يجزيها صوم هذا اليوم لكن يجب عليها الامساك
وان طهرت في الليل لعشرة ايام يجب صوم هذا اليوم وان كان الباقي من الليل لحظة وان طهرت لاقل من
عشرة يجب الصوم ان كان الباقي من الليل مقدار ما يسع الغسل والتحريمة وان لم يبق في الليل لا يجب
صومها وحرم دخول المسجد والطواف واستمتاع تحت الازار كالمباشرة والتفخيذ وتحل القبلة
والملامسة فوق الازار وعند محمد يتقي شعار الدم اي موضع الفرج فقط وقراءة آية
تامة سواء كان آية او ما دونها عند الكرخي وهو المختار وعند الطحاوي تحل ما دون الآية هذا
اذا قصد القراءة فان قصد الثناء كأن يقول شكرا للنعمة الحمد لله رب العالمين الرحمن الرحيم فلا

10

فلا بأس به ويجوز لها التهجي بالقراءة والمعلمة اذا حاضت فعند الكرخي تعلم كلمة كلمة وتقطع
بين الكلمتين وعند الطحاوي تعلم نصف آية وتقطع ثم تعلم النصف الآخر فاما دعاء القنوت
فيكره عند بعض المشايخ وفي المحيط لا يكره وسائر الادعية والاذكار لا بأس بها ويكره قراءة التوراة
والانجيل بخلاف الحدث اي يحل للمحدث قراءة القرآن ولا يمسه الا بغلافه وكذا الحائض والجنب والنفساء والمحدث
مصحفا الا بغلاف متجاف اي منفصل عنه واما كتابة المصحف اذا كان موضوعا على لوح ولا يحمل اللوح
مكتوبه فعند ابي يوسف يجوز وعند محمد لا يجوز وكره بالكم ولا درهما فيه سورة الا بصرته الد
رهما عليه آية من القرآن ولفظ السورة لان العادة كتابة سورة الاخلاص وحل وطي الدم
وحل وطي من قطع دمها لاكثر الحيض او النفاس بلا غسل ودون وطي من قطع لاقل منه لاقل
من الاكثر وهو ان ينقطع الحيض لاقل من عشرة والنفاس لاقل من الاربعين الا ان تغتسل او تمضي
الغسل والتحريمة في تحل وطيها وان لم تغتسل اقامة للوقت الذي يتمكن فيه من الاغتسال مقام حقيقة
الاغتسال في حق حل الوطي ونعلم انه اذا انقطع الدم لاقل من عشرة ايام بعد مضي عادتها او اكثر فان
كان الانقطاع في آخر العادة يستحب ان تؤخر الغسل الى آخر وقت الصلاة فان خافت الفوت اغتسلت
وصلت والمراد آخر الوقت المستحب دون وقت الكراهة وان كان الانقطاع على رأس عادتها او اكثر او
كانت مبتداة فتؤخر الغسل بطريق الاستحباب فان انقطع لاقل من عادتها تؤخر الصلاة الى آخر
الوقت فان خافت الفوت توضأت وصلت ثم في الصور المذكورة اذا عاد الدم في العشرة بطل
الحكم بطهارتها مبتداة كانت او معتادة فاما انقطع بعشرة او اكثر فبمضي العشرة يحكم بطهارتها من غير
اغتسال وقد ذكر ان المعتادة التي عادتها ان ترى يوما دما ويوما طهرا هكذا الى عشرة ايام فاذا
رأت الدم تترك الصلاة والصوم فاذا طهرت في اليوم الثاني توضأت وصلت وفي اليوم الثالث
تترك الصلاة والصوم وفي اليوم الرابع تغتسل وتصلي هكذا الى العشرة واقل الطهر خمسة عشر يوما و

ولا حد لاكثره الا لنصب العادة فان اكثر الطهر مقدر في حقها ثم اختلفوا في تقديره مدة والاصح انه
مقدر بستة اشهر الا ساعة لان العادة تنقص عن طهر الحبل عادة واقل مدة الحبل ستة اشهر فنقص
عنها بشيء وهو الساعة فصورته مبتداة رات عشرة دما وستة اشهر طهرا ثم استمر الدم تنقضي عدتها بتسعة
عشر شهرا الا ثلث ساعات لانها تحتاج الى ثلث حيض كل حيض عشرة ايام والى ثلثة اطهار كل طهر ستة اشهر الا
ساعة وما نقص عن اقل الحيض اي الدم الناقص عن الثلاثة او زاد على اكثره اي العشرة او اكثر النفاس وهو
اربعون يوما او على عادة عرفت في الحيض وجاوز العشرة او نفاس وجاوز الاربعين اي اذا كانت لها عادة
في الحيض وفرضنا انها سبعة فرأت الدم ثنتي عشر يوما فالخمسة ايام بعد السبعة استحاضة واذا كانت لها عادة في النفاس
وهي ثلثون يوما مثلا فرأت الدم خمسين يوما فالعشرون التي بعد الثلثين استحاضة هذا حكم المعتادة ثم اراد
فقال ان يبين حكم المبتداة وعلى عشرة حيضها من بلغت مستحاضة وعلى اربعين نفاسها اي المبتداة فالتي بلغت مستحاضة حيضها
من كل شهر عشرة ايام وما زاد عليها استحاضة فيكون طهرها عشرين يوما واما النفاس فاذا لم يكن للمراة فيه
عادة فنفاسها اربعون يوما والزائد عليها استحاضة فقوله حيضها من بلغت بالجر عطف بيان العشرة وقوله
نفاسها بالجر عطف بيان لاربعين وما رأت حامل فهو استحاضة اي الدم الذي تراه الحامل ليس بحيض بل هو
استحاضة فقوله وما رأت مبتدأ وقوله فهو استحاضة خبره ثم بين حكم الاستحاضة فقال لا تمنع صلوة وصوما و
وطئا فهو لم يمنع عليه وتتوضأ هي ومن به حدث كالحدث الذي ابتلي به من استحاضة او رعاف او نحوهما
لوقت كل فرض احتراز عن قول الشافعي فان عنده يتوضأ لكل فرض ويصلي النوافل تبعية الفرض
ويصلي به فيه ما شاء من فرض ونفل وينقض خروج الوقت لا دخوله احتراز عن قول زفر فان الناقض
عنده دخول الوقت وعن قول ابي يوسف فان الناقض عنده كلاهما فيصلي من توضأ قبل الزوال الى
اخر وقت الظهر خلافا لابي يوسف وزفر فانه حصل دخول الوقت فلم يحصل الخروج لا بعد طلوع
الشمس بوضوء قبله اي من توضأ قبل طلوع الشمس لا يصلي بعد طلوع الشمس خلافا لزفر فانه

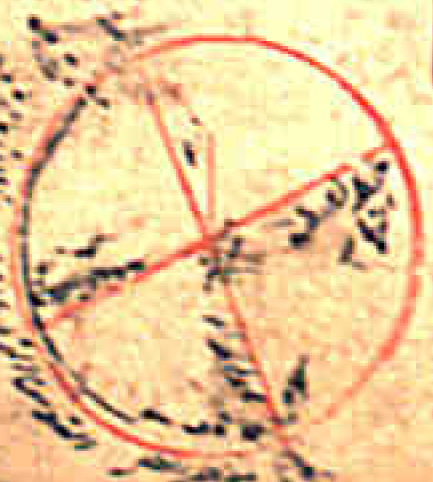
فانه وجد الناقض عندنا وعند ابي يوسف وهو الخروج لا عند زفر فانه ينقض عند الدخول
ولم يحصل وقال النفاس دم يعقب الولد ولا حد لاقله واكثره اربعون يوما خلافا للشافعي فان اكثره ستون
يوما عنده وهو لام التوأمين من الاول خلافا لمحمد وزفر والتوأمان ولدان من بطن واحد لا يكون بين ولادتهما
اقل مدة الحمل وهو ستة اشهر وانقضاء العدة من الاخير اجماعا وسقط ظهر بعض خلقه ولد سقط
مبتدأ وبعض صفته وولد خبره فتصير به نفساء والامة ام الولد ويقع الطلاق بالولد اي اذا قال ان
ولدت فانت طالق تطلق بخروج سقط ظهر بعض خلقه وتنقضي العدة به اي اذا طلقها زوجها تنقضي
عدتها بخروج هذا السقط **باب الانجاس يطهر بدن المصلي وثوبه ومكانه عن نجس مرئي بزوال**
عينه وان بقي اثر يشق زواله بالماء متعلق بقوله يطهر وبكل مائع طاهر مزيل كالخل و
وعن غيره بغسله ثلثا وعصره في كل مرة ان امكن بشرط ان يبالغ في العصر في
المرة الثالثة بحيث لو عصر لا ينقطر ويتركه حتى ينعدم القطرات ثم وثم هكذا وخف عن ذي جرم جف
بالدلك بالارض وجوز ابو يوسف في رطب ذي جرم اذا بالغ وبه يفتى وعما لا جرم له بالغسل
فقط اي يطهر الخف عما لا جرم له كالبول بالغسل فقط وعن المني بغسله سواء كان رطبا او يابسا او فركه
يابسه هذا اذا كان راس الذكر طاهرا بان بال واستنجى وان لم يستنج من البول غير راس الحشفة او جاوز فاستنجى
ولا فرق بين الثوب والبدن في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة لا يطهر البدن الا بالغسل
والسيف ونحوه بالمسح والبساط يجري الماء عليه ليلة [illegible] والاجر المفروش والارض باليبس وذهاب الاثر
للصلوة لا للتيمم اي يجوز الصلوة عليها ولا يجوز التيمم بها وكذا الخص المنصوب [illegible] قصب
المراد منها السترة التي تكون على السطوح من القصب ونحوها وكذا الكلاء القائم [illegible]
وما قطعتهما بعد لا يعتبر لما ذكر تطهير النجاسات شرع في تقسيمها على العفو عند الحنفية وبيان ما هو
عفو منها فقال وعفي قدر الدرهم من نجس غليظ كبول ودم وخمر وخرء دجاج وبول حمار وهرة وفأرة

وبه ضعف وخفيف ما دون ربع ثوب مخفف كبول فرس وما اكل لحمه وخرء طير لا يؤكل لحمه عفو وان
زاد لا وقيل المراد ربع الثوب ربع ادنى ثوب يجوز فيه الصلوة وقيل ربع الموضع الذي اصابه
النجاسة كالذيل والكم ونحوه وقدر ابو يوسف شبرا بشبر وفي عنه قدر الدرهم بعقده خلا
ما الكيف ويحز بقدر عرض كف الرجل المراد بعرض الكف ما وراء مفاصل الكف وعود خلاف
الاصابع ودم السمك ليس بنجس ولعاب البغل والحمار لا ينجس طاهرا لانه مشكوك والطاهر لا يزول
بالشك وبول انتضح مثل رؤس الابر ليس بنجس وما ورد على نجس نجس كما ان الماء يحكم بنجاسته وسوى
النجاسة على الماء لانه ادق منه ومع كان دخانا اي لا يكون شيء منه نجسا وفي رماد القذر خلاف لمحمد
فيصلي على ثوب بطانته نجسة اي يكون الثوب مضربا وعلى طرف نجس منه طرف اخر نجس بحيث لا
يتحرك الاخر ولا وانما قال هذا احترازا عن قول من قال انما يجوز الصلوة على الطرف الاخر اذا لم يتحرك
احد الطرفين بتحرك الاخر وفي ثوب ظهر فيه ندوة ثوب رطب نجس لف فيه لا كما يعصر الثوب او عصره
لو ظهر فيه الندوة بحيث لا يتقطر الماء لو عصر او وضع رطبا على طين نجس يابس وفيه سرقين ويبس او
بجفف عنه نسبه وحلا طرفا اخر لا ينجس له لا بشرط التحرير يغسل طرف من الثوب كنسيه
عليها نجس ونسيها فغسل او ذهب بعضها فيطهر وفي العلم انه اذا ذهب بعضها او قيل الحنفية يكون كل طرف
من العضو طاهرا لاحتمال كله ولعضو العضو ان يكون النجاسة في القسم الآخر فلعبرة هذا الاحتمال في
الطهارة لكان الغروب الاستنجاء سنة لكل حدث نجس خارج من احد السبيلين غير النوم والريح فان قلت
ان قيد الحدث الخارج من احد السبيلين فاستثناء النوم منه ركيك اذ لم يتقيد به وفي كل حدث غير
النوم والريح يكون الاستنجاء سنة وتبين الفصد ونحوه ولم يكن ركيك قلت تقيد الحدث الخارج
من السبيلين واستثناء النوم غير مستقيم ركيكا لان هذا التقييد الذي النوم انما ينقض لان فيه مظنة خروج
من السبيلين بحجر ينقيه اذ لا عدد مسنون فيه عندنا خلافا للشافعي يدب

يدبر بالحجر الاول ويقبل بالحجر الثاني ويدبر بالثالث صيفا ويقبل الرجل بالاول ويدبر
بالثاني وبالثالث شتاء الادبار الذهاب الى جانب الدبر والاقبال عكسه ثم في المسح اقبالا او ادبارا
مبالغة التنقية وفي الصيف يدبر بالحجر الاول ويقبل بالثاني لان الخصية في الصيف متدلاة فلا
احترازا عن تلويثها ثم يقبل ثم يدبر مبالغة في التنظيف وفي الشتاء غير متدلاة فيقبل بالاول
لان الاقبال ابلغ في التنقية ثم يدبر ثم يقبل للمبالغة وانما قيد بالرجل لان المرأة تدبر بالاول
ابدا لئلا تتلوث فرجها والصيف والشتاء في ذلك سواء وغسله بعد الحجر ادب
ثم يغسل المخرج بما ابلغ وبعد باصبع او اصبعين او ثلاث لا براوسها ثم يغسل يديه ثانيا
ويجب ان جاوز المخرج اكثر من قدر الدرهم هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وان كان ما جاوزه اكثر
من قدر درهم وعند محمد يعتبر ما جاوز مع موضع الاستنجاء ولا يستنجي بعظم وروث ويمين وكره
استقبال القبلة واستدبارها في الخلاء ولا خلاف بها عندنا في البنيان والصحراء

كتاب الصلوة الوقت للفجر من الصبح المعترض الى طلوع ذكاء

احترز بالمعترض عن المستطيل
وهو الصبح الكاذب وللظهر من زوالها الى بلوغ ظل كل شيء مثليه سوى فيء الزوال لا بد من
معرفته وقيل زوال وفي الزوال ... الارض مجلا كبير ... جانبه نصفا
وبعضها ينخفض الا بعض ... موازيا المغتبين ... الدائرة المهندسة
وتنصب ... بقدر ... تنقطع محيط الدائرة ساويا وكلى
بمقدار ربع قطر الدائرة ... خارج الدائرة لكن الظل ينقص الا ان
في الدائرة فتضع علامة على مدخل الظل محيط الدائرة ولا شك ان الظل ينقص الى حد ما
ثم يزيد الى ان يلحق المحيط القائم ثم يخرج منها وذلك التي بعد نصف النهار فتضع علامة
على مخرج الظل فتنصف القوس التي ما بين مدخل الظل ومخرجه وترسم خطا مستقيما



من منتصف القوس الى مركز الدائرة مخرجا الى الطرف الآخر من المحيط فهذا الخط هو خط نصف
النهار فاذا كان ظل المقياس على هذا الخط فهو نصف النهار والظل الذي في هذا الوقت هو فيء
الزوال فاذا زال الظل عن هذا الخط فهو وقت الزوال فذلك اول وقت الظهر وآخره اذا
صار ظل المقياس مثلي المقياس سوى فيء الزوال مثلا اذا كان فيء الزوال مقدار ربع المقياس
فآخر وقت الظهر ان يصير ظله مثلي المقياس وربعه هذا في رواية ابي حنيفة وفي رواية اخرى عنه وهو
قول ابي يوسف ومحمد والشافعي رح اذا صار ظل كل شيء مثله سوى فيء الزوال والعصر منه الى
غيبوبتها ووقت العصر من آخر وقت الظهر على القولين الى ان تغيب الشمس والمغرب منه الى ان يغيب الشفق وهو
الحمرة عندهما وبه يفتى وعند ابي حنيفة الشفق هو البياض والعشاء منه والوتر بعد العشاء الى الفجر
لهما اي للعشاء والوتر ويستحب للفجر البداية بتغليس والختم بالاسفار بحيث يمكنه ترتيل اربعين آية
او اكثر ثم اعادتها ان ظهر فساد وضوئه قال النبي عم اسفروا بالفجر فانه اعظم للاجر والظهر
الصيف فيصلى الظهر كما قال ابردوا بالظهر فان شدة الحر من فيح جهنم والعصر ما لم تتغير والعشاء الى ثلث
الليل والوتر الى آخر الليل لمن يثق بالانتباه وندب تعجيل الظهر الشتاء والمغرب وفي يوم غيم تعجيل العصر والعشاء
ويؤخر غيرهما ولا يجوز صلاة وسجدة تلاوة وصلاة جنازة عند طلوع وغروب وقيام وبعد فيهما الا عصر يومه
فقد ذكر في كتب اصول الفقه ان الجزء المقارن للاداء سبب لوجوب الصلاة وآخر وقت العصر وقت ناقص
اذ هو وقت عبادة الشمس فوجب ناقصا فاذا اداه اداه كما وجب اذا اعترض الفساد بالغروب لانه
الى كل وقت كامل لان الشمس لا تعبد قبل الطلوع فوجب كاملا فاذا اعترض الفساد بالطلوع تفسد
لانه لم يؤده كما وجب فان قيل هذا تعليل في معرض النص وهو قوله عم من ادرك ركعة من الفجر قبل الطلوع فقد
ادرك الفجر ومن ادرك ركعة من العصر قبل الغروب فقد ادرك العصر قلنا لما وقع التعارض بين هذا الحديث و
بين النهي الوارد عن الصلوة في الاوقات الثلث رجعنا الى القياس كما هو حكم التعارض والقياس رجح هذا

13

هذا الحديث في صلاة العصر وحديث النهي في صلاة الفجر واما سائر الصلوات فلا يجوز في الاوقات
الثلث بحديث النهي اذ لا تعارض فيها وكره التنفل اذا خرج الامام لخطبة الجمعة وبعد الفجر الا
سنته وبعد اداء العصر الى اداء المغرب وصح الفوائت وصلاة الجنازة وسجدة التلاوة في هذين
الوقتين اي بعد الصبح وبعد اداء العصر الى اداء المغرب لكنهما تكره في الاولين وهو ما اذا خرج
الامام للخطبة ولا يجمع فرضان في وقت بلا حج وفيه خلاف الشافعي وهو ظاهر قوله وقت عصر او
عشاء صليتهما فقط خلافا للشافعي فان عنده من طهر في وقت العصر يصلي الظهر ايضا ومن طهر في وقت
العشاء يصلي المغرب ايضا فان وقت الظهر والعصر عنده كوقت واحد وكذا وقت المغرب والعشاء
ولهذا يجوز الجمع عنده في السفر ومن هو اهل فرض في آخر وقته يقضيه لا من حاضت فيه يعني اذا بلغ الصبي
او اسلم الكافر في آخر الوقت ولم يبق من الوقت الا قدر التحريمة يجب عليه قضاء صلاة ذلك الوقت وفي
ومن حاضت في آخر الوقت لا يجب عليها قضاء صلاة ذلك الوقت خلافا للشافعي **باب الاذان**
هو سنة للفرائض فحسب في وقتهما اي هو سنة للفرائض الخمس والجمعة وليس سنة في النوافل فقوله وقتهما
احتراز عن الاذان قبل الوقت وعن الاذان بعد الوقت لاجل الاداء فاما الاذان بعد الوقت للقضاء
هو سنة ايضا ولا يرد ما ... لان الاذان في وقت القضاء ولا يخرج بكونه بعد وقت الاداء لانه
بل للقضاء في وقته قال النبي عم فليصلها اذا ذكرها فان ذلك وقتها وعند ابي يوسف رح
يجوز للفجر في النصف الاخير من الليل فيعاد لو اذن قبل ويؤذن عاليا بالا ويثوب
اي التثويب الذي فعله المؤذنون مستقبل القبلة واصبعاه في اذنيه ويلتفت
لحن او ترجيع لحن القراءة ... ثم ما خوذ من الحان الاغاني فلا ينقص شيئا من حروفها ولا
يزيد في اثنائها حرفا وكذا لا يزيد ولا ينقص من كيفيات الحروف كالحركات والسكنات والمدات
وغير ذلك لتحسين الصوت فاما مجرد تحسين الصوت بلا تغيير لفظ فانه حسن والترجيع في الشهادتين

ان يخفض بهما ثم يرفع الصوت بهما ويحول وجهه بالحيعلتين يمنة ويسرة ويستدير في صومعته ان
لم يكن التحويل مع الثبات بمكانه لكن المراد انه اذا كان للاذان منارة يحول وجهه مع ثبات قدميه لاجل
الاعلام تجب [illegible] فيها لا يخرج رأسه من الكوة اليمنى ويقول حي على الصلاة ثم يذهب الى الكوة اليسرى
ويخرج رأسه ويقول حي على الفلاح ويقول بعد فلاح الفجر الصلاة خير من النوم مرتين والاقامة
مثله خلافا للشافعي وان عند الاقامة فيزيد الاذان قد قامت الصلاة مرتين ويحدر فيها ويقول بعد
فلاحها قد قامت الصلاة مرتين ولا يتكلم فيهما اي لا يتكلم في اثناء الاذان وكذا في اثناء الاقامة
واستحسن المتأخرون تثويب الصلوات كلها التثويب الاعلام بعد الاعلام ويجلس بينهما الا في المغرب
ويؤذن للفائتة ويقيم اي اذا صلى فائتة واحدة وكذا لاولى الفوائت اي اذا صلى فوائت
كثيرة وكذا لبقية الفوائت يأتي بهما او بها ويجاز اذان المحدث وكره اقامته ولم يعادا وكره اذان
الجنب واقامته ولا يعادا يعني لا يعادا ثم ذكر انه لا اقامة لانها لاعلام الحاضرين فيكفي الواحد
الاذان للاعلام للغائبين فيحتمل سماع البعض دون البعض فكان تكراره مفيدا كاذان المراة والمجنون
والسكران ان لم يكن ويجب اعادته ويأتي بهما المسافر والمصلي في المسجد جماعة وفي بيته في مصر وكره
تركهما للاولين لا للثالث لكن تركهما ليس اي ترك كل واحد منهما للمسافر والمصلي في المسجد جماعة
ترك واحد منهما فلم يذكره فنقول اما المصلي في المسجد جماعة فيكره له ترك واحد منهما واما المسافر
فيجوز له الاكتفاء بالاقامة والمصلي في بيته في مصر ان ترك كليهما فيجوز لقول ابن مسعود رض
اذان الحي يكفينا ومنها اذا اذنوا واقاموا في مسجد حيه فاما في القرى فان كان فيها مسجد فيه اذان
واقامة فحكم المصلي فيها كما مر والمصلي في بيته يكفيه اذان المحلة واقامته وان لم يكن فيها مسجد كما
في المصلي في بيته حكمه حكم المسافر ويقوم الامام والقوم عند حي على الصلاة ويشرع عند قد قامت
الصلاة **باب شروط الصلاة هي طهر بدن المصلي من حدث وخبث** اي نجاسة حكمية وحقيقية

والخبث اي النجاسة الحقيقية وثوبه ومكانه وستر عورته واستقبال القبلة والنية والعورة للرجل
من تحت سرته الى تحت ركبته وللامة مثله مع ظهرها وبطنها وللحرة بدنها غير الوجه والكف
والقدم وكشف ربع ساقها او بطنها او فخذها او دبرها او شعرها الذي نزل من رأسها او ربع ذكره منفردا
والانثيين يمنع الحاصل انه اذا كشف ربع العضو الذي هو عورة يمنع جواز الصلاة فالركبة عضو
والشعر النازل عضو اخر والذكر عضو والانثيان عضو اخر وعادم مزيل النجس صلى معه و
لم يعدها صلى فان صلى عاريا وربع ثوبه طاهر لم يجز وفي اقل منه يجز والافضل صلاته فيه وفاقد
ثوبا فصلى قائما جاز وقاعدا موميا ندب وفي خائف الاستقبال جهة قدرته وفاقد جهتها
وعدم من يسأله تحرى ولم يعد ان اخطأ وان علم به مصليا او تحول رأيه الى اخرى استدار
اي ان علم بالخطاء في الصلاة او تحول غالب ظنه الى جهة اخرى وهو في الصلاة استدار وان شرع
بلا تحر لم يجز وان اصاب لان قبلته جهة تحريه ولم يوجد فان تحرى كل جهة بالعلم حال الشرع
ومن خلفه جاز لا لمن علم حال امامه ومن تحرى في ليلة مظلمة بالجماعة وتحرى القبلة وتوجه
كل واحد الى جهة تحريه ولم يعلم احد ان الامام الى اي جهة توجه لكن يعلم كل واحد ان الامام
ليس خلفه جازت صلوتهم الا اذا علم احد منهم في الصلاة الى اي جهة توجه الامام ويعلم انه خالفه لا
تجوز صلوته وكذا اذا علم ان الامام خلفه يعني لو علم خلفه في [illegible] لا يجوز صلوته
احد ان الامام الى اي جهة توجه فكيف يعلم انه خلف الامام والمراد انه يعلم ان الامام امامه
لم يرد [illegible] خلف الامام لانه اذا كان الامام قدامه يحتمل ان يكون وجهه الى وجه الامام او
الى جنبه والخلف [illegible] يكون هو خلف الامام اذا كان وجهه الى ظهر الامام وهي ان يكون جهة
توجه الامام معلومة [illegible] الخصم ولا يعرف جهة الامام اذا علم انه ليس خلفه
والعلم [illegible] اذا علم ان الامام ليس خلفه ويصلي قصدا فلا يصلي تحريها [illegible]

مع لفظ افضل ويكفي للنفل والتراويح وساير السنن نية مطلق الصلوة وللفرض شرط تعيينه
لا نية عدد ركعاته وللمقتدي نية صلوته واقتدائه **باب صفة الصلوة فرضها التحريمة** وهي قوله
الله اكبر وما يقوم مقامه وهو شرط عندنا لعدم تكرارها وذكر اسمه بعض فصل وعند الشافعي ركن ونقله
رفع اليدين سنة والقيام والقراءة والركوع والسجود بالجبهة والانف احدهما يجزئ عند ابي حنيفة اكتفاء
بالانف عند عدم العذر خلافا لهما والفتوى على قولهما والقعدة الاخيرة قدر التشهد والخروج
بصنعه وواجبها قراءة الفاتحة وضم سورة ورعاية الترتيب فيما تكرر في الهداية رعاية الترتيب فيما
شرع مكررا من الافعال فذكر في حواشي الهداية نقلا عن المبسوط كالسجدة فانه اذا قام الى الثانية بعد
ما سجد سجدة واحدة قبل ان يسجد الاخرى يقضيها وكون القيام معتبرا لانه لم يترك الا الواجب
قوله فيما تكرر ليس قيدا يوجب نفي الحكم عما عداه فان مراعاة الترتيب في الاركان التي لا تتكرر
في ركعة واحدة كالركوع وغيره واجب ايضا لما ياتي في باب سجود السهو ان سجود السهو يجب بتقديم ركن
الى آخر واورد التقليب بتقديم الركوع قبل القراءة وسجدة السهو لا يجب الا بترك الواجب فعلم
ان الترتيب بين الركوع والقراءة واجب مع انهما غير مكررين في ركعة واحدة وقد قال في الذخيرة اما
تقديم الركن نحو ان يركع قبل ان يقرا فلان مراعاة الترتيب واجبة عند اصحابنا الثلاثة خلافا لزفر
فانها فرض عنده فعلم ان رعاية الترتيب واجب مطلقا فلا حاجة الى قوله فيما تكرر فلهذا لم اذكر في المختصر
ويخطر ببالي ان المراد بما تكرر ما تكرر على سبيل الفرضية في الصلوة احترازا عما لا يتكرر في الصلوة على
سبيل الفرضية وهو تكبيرة الافتتاح والقعدة الاخيرة فان مراعاة الترتيب في ذلك فرض والقعدة الاولى
والتشهد ان ذكر في الذخيرة ان القعدة الاولى سنة والثانية والثالثة واجبة وفي الهداية ان قراءة
التشهد في القعدة الاولى سنة وفي الثانية واجبة لكن الصحيح بالاخذ بهذا الان قولهم لابن مسعود رضي
قل التحيات لله لا يوجب الفرضية فقلنا التشهد في الاولى والثانية يوجب الوجوب كلمتي و الكلام

15

ولما كانت القراءة في القعدة الاولى واجبة كانت القعدة الاولى ايضا واجبة لا سنة ولفظ السلام
خلافا للشافعي فانه فرض عنده وقنوت الوتر وتكبيرات العيدين وتعيين الاوليين للقراءة وتعديل
الاركان خلافا لابي يوسف والشافعي فانه فرض عندهما وتعديل الاركان تطمينها في الركوع وكذا
في السجود وقدره قدر تسبيحة وكذا الاطمينان بين الركوع والسجدة وبين السجدتين
والجهر والاخفاء فيما يجهر ويخفى وسنن غيرهما او نقول ما عدا الفرايض والواجبات اما سنة
واما مندوب وعند الشافعي لا فرق بين الفرض والواجب على ما عرفت في اصول الفقه فهذه
افعال الصلوة اما فرايض او سنن واما مستحبات فاذا اراد الشروع كبر حاذيا قال بعد رفع
يديه المراد بالحذف ان لا يبالي بالمد في همزة الله ولا في باء اكبر غير مفرج اصابعه ولا ضام لها
بل يتركها على حالها ماسا بابهاميه شحمتي اذنيه والمراة ترفع حذاء منكبيها فان ابدل التكبير بالله
اجل او اعظم او الرحمن اكبر او لا اله الا الله وبالفارسية او قرأ عاجزا بها او ذبح وسمى بها جاز
وباللهم اغفر لي لا او باللهم الاصح انه يجوز لان يذكر ابدا لتجرد التعظيم فلا يشوب بالدعاء
ويضع يمينه على يساره تحت سرته كالقنوت وصلوة الجنازة ويرسل في قومة الركوع وبين تكبيرات
العيدين والحاصل ان كل قيام فيه ذكر مسنون ففيه الوضع وكل قيام ليس كذا ففيه الارسال
ثم يثني ولا يوجه اي لا يقرأ بعد الثناء سبحانك اللهم الخ والتوجيه قراءة اني وجهت وجهي بعد التحريمة
ويتعوذ للقراءة لا للثناء عند محمد اي التعوذ تبع للقراءة لا تبع للثناء فيقول المسبوق لا المؤتم بناء
على ان المسبوق يقرأ ولا يثني فيتعوذ والمؤتم يثني ولا يقرأ فلا يتعوذ واما عند ابي يوسف
فالحكم على العكس اذكره ويؤخر عن تكبيرات العيد لان التكبيرات بعد الثناء فينبغي ان يكون التعوذ
متصلا بالقراءة لا بالثناء ويسمي لا بين الفاتحة والسورة وبين تعلماته والتعوذ والتسمية خلافا
للشافعي في التسمية بناء على انها من الفاتحة عنده وليست عندنا وكيفية الحادث الصحاح ولم يخف الامر

والخلفاء الراشدين يبتدئون بالحمد لله رب العالمين ثم يقرأ ويؤمن بعد ولا الضالين سرا
كالمأموم ثم يكبر للركوع خافضا ويعتمد بيديه على ركبتيه مفرجا أصابعه باسطا ظهره غير رافع
ولا منكس رأسه ويسبح فيه ثلاثا وهو أدناه ثم يرفع رأسه يقول سمع الله لمن حمده ربنا لك الحمد ويكتفي الإمام
بالتسميع والمؤتم بالتحميد والمنفرد يجمع بينهما ويقوم مستويا ثم يكبر ويسجد واضعا ركبتيه ثم يديه ثم وجهه بين
كفيه ويديه حذاء أذنيه ضاما أصابعه مبديا ضبعيه مجافيا بطنه عن فخذيه موجها أصابع رجليه نحو القبلة
ويسبح فيه ثلاثا فإن سجد على كور عمامته أو فاضل ثوبه أو سجد بجبهته وحدها جاز وإن لم
يضع الأنف وكذا إن سجد للزحام على ظهر من يصلي صلاته لا إن لم يصلها أي على ظهر من لا يصلي صلاته
وسواء أن لا يصلي أصلا أو يصلي ولكن لا يصلي صلاته والمرأة تنخفض وتلزق بطنها بفخذيها
ويرفع رأسه مكبرا ويجلس مطمئنا ويكبر ويسجد مطمئنا ويكبر ويرفع رأسه ولا يعتمد بيديه
على الأرض ويقوم مستويا بلا اعتماد على الأرض ولا قعود وفيه خلاف الشافعي ويفعل في الثانية
والركعة الثانية كالأولى إلا أنه لا ثناء ولا تعوذ ولا رفع يديه فيها وإذا أتمها افترش رجله اليسرى
وجلس عليها ناصبا يمناه موجها أصابعه نحو القبلة واضعا يديه على فخذيه موجها أصابعه نحو القبلة
مبسوطة وفيه خلاف الشافعي فإن السنة عنده يعقد الخنصر والبنصر ويحلق الوسطى والإبهام
ويشير بالسبابة عند التلفظ بالشهادتين وعندنا لا يشير أيضا ويتشهد كابن
مسعود رضي الله عنه ولا يزيد عليه في القعود الأول ويقرأ فيما بعد الأوليين الفاتحة فقط وهي أفضل
وإن سبح أو سكت جاز ويقعد كالأولى خلافا للشافعي فإن السنة عنده التورك في الثاني
وهي ... والمرأة في الصلاة ... والمرأة تجلس على أليتها اليسرى مخرجة رجليها
من الجانب الأيمن ... ويتشهد ويصلي على النبي عليه السلام ويدعو بما يشبه ألفاظ القرآن أو
المأثور من الدعاء لا كلام الناس ... ثم يسلم عن يمينه ... ثم

عن يساره كذلك ناويا من ثمة من البشر والملك ثم عن يساره كذلك والمؤتم ينوي إمامه في جانبه وفيهما إن حاذاه وفي
بها أن ينوي الإمام بالتسليمتين وعند البعض الإمام لا ينوي لأنه يشير إلى القوم والإشارة فوق
النية وعند البعض الإمام ينوي بالتسليم الأولى والمنفرد الملك فقط **فصل** ويجهر
الإمام في الجمعة والعيدين والفجر وأوليي العشائين أداء وقضاء والمنفرد مخير إن أدى
ويخافت حتما إن قضى وأدنى الجهر إسماع غيره وأدنى المخافتة إسماع نفسه هو الصحيح احترازا عما
قيل أدنى الجهر إسماع نفسه وأدنى المخافتة تصحيح الحروف وكذا في كل ما يتعلق بالنطق كالطلاق
والعتاق والاستثناء وغيرها أي أدنى المخافتة في هذه الأشياء إسماع نفسه حتى لو طلق أو أعتق
بحيث صحح الحروف ولكن لم يسمع نفسه لا يقع ولو طلق جهرا ووصل بإن شاء الله بحيث لم يسمع نفسه
لم يصح الاستثناء فإن ترك سورة أوليي العشاء قرأها بعد فاتحة الأخريين وجهر بهما وإن
ترك فاتحتهما لم يعد لأنه لا يقرأ الفاتحة في الأخريين فلو قضى فيهما فاتحة الأوليين يلزم تكرار الفاتحة
في الركعة الواحدة وذلك غير مشروع وفرض القراءة آية والكثير بما يسمى قرآنا الواجب وسنتها
في السفر عجلة الفاتحة وأي سورة شاء وأمنة نحو البروج والانشقاق في الحضر استحسن
المفصل في الفجر والظهر وأوساطه في العصر والعشاء وقصاره في المغرب ومن الحجرات طوال
البروج ومنها أوساطه إلى لم يكن ومنها قصاره إلى الآخر وفي الفجر بقدر ... في نوع
سورة الصلاة أي تعيين سورة للصلاة بحيث لا يقرأ فيها إلا تلك السورة ولا يقرأ المؤتم بل يستمع
وينصت قال الله تعالى وإذا قرئ القرآن فاستمعوا له وأنصتوا وقال النبي عليه السلام إذا كبر الإمام
فكبروا وإذا قرأ فأنصتوا وقال عليه السلام من كان له إمام فقراءة الإمام له قراءة وقال عليه السلام
أنازع في القراءة ويكون الإمام يقرأ المؤتم قبل الموضع وإن قرأ الإمام آية ترغيب أو
وخطب أو صلى على النبي عليه السلام إلا إذا قرأ في قوله تعالى صلوا عليه فيصلي سرا

وسوى فيه الواجب بالاولى بالامامة الاعلم بالسنة ثم الاقرأ ثم الاورع ثم الاسن فان قدم
عبد او اعرابي او فاسق او اعمى او مبتدع او ولد الزنا كره وكره جماعة النساء وحدهن وتقف الامام
وسطهن لو فعلن لان لفظ الامام يستوي فيه الذكر والانثى فلما لم يدخله التأنيث
الثابتة كالجماعة ويجوز الظهر والعصر للبالغ ويقتدي المتوضئ بالمتيمم لان التيمم طهارة مطلقة
عند عدم الماء والخلفية في التراب عندنا والغاسل بالماسح لان الخف مانع سراية الحدث الى الرجل
وما على الخف طهر بالمسح والقائم بالقاعد بناء على فعل الرسول عليه السلام والمومي بالمومي والمتنفل بالمفترض
لا رجل بامرأة او صبي لان الواجب يختص بالنفي وظاهر بمعذور فانه ياثم ولا تبعا
وعكسهم بعوم ومفترض بمتنفل لان بناء القوي على الضعيف لا يجوز ومفترض بفرض آخر
لان الاقتداء شركة فيجب الاتحاد والامام لا يبطلها فلا اقتداء الاولى لا الاخرى ويوم موتها
ويقف عن يمينه ويتقدم لان ذا اذا كان المؤتم واحدا يأمر الامام بان يقوم عن يمينه وفي الثنتين
الا ان الامام امر والمؤتم يجب ان يكون منقادا له ويتقدم ان زاد وفيه اشارة الى ان القوم اذا
كانوا كثيرة فالاولى ان يتقدم الامام لان يأمرهم الامام بالتأخير عنه فان ذلك
منذا ولو ظهر حدث بعد المؤتم لان صلاة الامام تتضمن صلاة المقتدي وفساده توجب فساده
ويصف الرجال ثم الصبيان ثم الخناثى ثم النساء فانا بالفتح حيلة تشبه كالحاجي ان حاذته
حاذته في صلاة مشتركة تحريمة واداء فسدت صلاته ان نوى امامتها والا صلاتها اي
صلت على جنب رجل امرأة مشتهاة بحيث لا حائل بينهما والصلاة مشتركة تحريمة واداء فسدت
صلاة الرجل ان نوى الامام امامة المرأة وان لم ينو تفسد صلاة المرأة فسر في الاشتراك
في التحريمة بان يكونا بانيين تحريمتهما على تحريمة الامام والشركة في الاداء بان يكون لهما امام
فيما يؤديانه اما حقيقة كالمقتدي او حكما كاللاحق ينوي رجل وامرأة اقتديا برجل في

قوله هو بعذر و... كذا لا يجوز اقتداء معذور بغير معذور وان اختلفا عذرا وان اتحد جاز كما في زيلعي اخي جلبي

فسبقهما الحدث فتوضا وبنيا وقد فرغ الامام فحاذت المرأة الرجل فسدت صلاة الرجل
فاللاحق وان لم يكن له امام حقيقة فله امام حكما فانه التزم ان يؤدي جميع صلاته خلف الامام
فاذا سبقه الحدث يبني كأنه خلف الامام حتى يثبت له احكام المقتدي كحرمة القراءة و
بخلاف المسبوق وهو الذي ادرك آخر صلاة الامام فلم يلتزم اداء الكل خلف الامام بل في اداء
ما لم يدركه مع الامام منفرد حتى يجب عليه القراءة فالمسبوقان وان كانا مشتركين في التحريمة لم
يبنيا تحريمتهما على تحريمة الامام فلم يشتركا في اداء فان حاذت امرأة رجلا في اداء ما سبقا لم تفسد
صلاة الرجل لعدم الشركة في الاداء وان لم تفسر الشركة في التحريمة والاداء بما ذكر وينبغي انه
لو كان الشركة في التحريمة ان يبني احدهما تحريمته على تحريمة الآخر او بناء تحريمتهما على تحريمة الامام والشركة
في الاداء ان يكون احدهما اماما للآخر فيما يؤديه او يكون لهما امام فيما يؤديان حتى يشترط على الشركة
بين الامام والمأموم فان حاذت المرأة الامام يفسد صلاة الامام مع انه لا شركة بينهما في التحريمة
والاداء بالتفسير الذي ذكروه وايضا لا يجوز فانه ذكر الشركة في التحريمة ولكن ذكر الشركة في
الاداء فان الامام اذا سبقه الحدث فاستخلف آخر فاقتدى شخص بالخليفة فلا شركة في الاداء
بينه وبين الذي اقتدى بالخليفة وبين الامام الاول وكل منهما متحد به باعتبار ان لهم اماما فيما
يؤدون وهو الخليفة ولا شركة بينهم في التحريمة لان المقتدي بالخليفة يبني تحريمته على تحريمة الخليفة
والامام الاول ومن اقتدى به لم يبنوا تحريمتهم على تحريمة الخليفة فلم يوجد بينهم الشركة تحريمة ومع
ذلك لو كانت المرأة من احدى الطائفتين اما المقتدين بالامام الاول او من المقتدين بالخليفة
فحاذت الطائفة الاخرى تفسد صلاته اعتبارا بالشركة في الاداء لا التحريمة ولو جعل الشركة
في التحريمة بانه يقتدي بنا فاقول فالشركة في الاداء لا يوجد بدون الشركة في التحريمة والشركة في التحريمة
قد يوجد بدون الشركة في الاداء كما في المسبوق فالاحتياط ذكر الشركة في التحريمة ههنا الغا ... الاداء

بعذر به

لعدم القراءة أما إذا لم ينوها فلم يصح اقتداء المرأة فتفسد صلاتها لأنها لم تقرأ بناء على أن قراءة
الإمام قراءة لها ولم يكن كذلك فبقيت بلا قراءة وعلم من هذه المسألة أن المرأة إذا اقتدت بالإمام
محاذية لرجل لا يصح اقتداؤها إلا أن ينوي الإمام إمامتها أما إذا اقتدت محاذية لرجل بنية الإمام
ففيه روايتان صلى أمي بقارئ وأمي أو استخلف في الأخريين أميا فسدت صلاة الكل أي
أم أمي قارئا وأميا فسدت صلاة الكل أما صلاة القارئ فلأنه ترك القراءة مع القدرة عليها وأما
صلاة الأميين فلأنهما لما رغبا في الجماعة وجب أن يقتديا بالقارئ ليكون قراءته لهما فإذا تركا
القراءة التقديرية مع القدرة عليها ولو استخلف القارئ في الأخريين أميا فسدت صلاة الكل
خلافا لزفر فإن فرض القراءة قد أدي في الأوليين قلنا يجب القراءة في جميع الصلاة تحقيقا
أو تقديرا ولم يوجد **باب الحدث في الصلاة من سبقه حدث توضأ وأتم** خلافا للشافعي
ولو بعد التشهد خلافا لهما فإنه إذا قعد قدر التشهد تمت صلاته وعند أبي حنيفة لا تتم
لأن الخروج بصنعه فرض عنده والاستئناف أفضل لما ذكر حكما [illegible] المصلين
فقيل حكم كل واحد من الإمام والمنفرد والمقتدي فقال والإمام يجر آخر إلى مكانه [illegible]
نقل إلى مكان ثم توضأ ويتم ثمة أو يعود [illegible] ثم حيث توضأ وإن شاء توضأ وعاد
إلى مكانه الأول وفيه اختيار لأن في الأول قلة المشي وفي الثاني أداء الصلاة في مكان واحد
فبين الخيار له إن شاء وكذا المنفرد له إن شاء يتم حيث توضأ وإن شاء عاد وإن فرغ إمامه
متصل بقوله ويتم ثمة أو يعود والمقتدي إن لم يرجع إلى الإمام وإمامه لم يتم [illegible] استخلف فإن
الخليفة إمام للإمام الأول والقوم فإن [illegible] إذا لم يفرغ إمامه ومن الخليفة يعود إلى الإمام
ويتم خلف خليفته وكذا المقتدي إن فرغ إمامه يتم ثمة أو يعود وإن لم يفرغ يعود [illegible]
حتى أو غشي عليه أو احتلم أي نام في صلاته فزال [illegible] وضوءه فاحتلم أو قهقه أو أحدث

عمدا أو أصابه بول كثير أو شج فسال أو ظن أنه أحدث فخرج من المسجد أو جاوز الصفوف خارجه
ثم ظهر طهره بطلت ولو لم يخرج أو لم يجاوز بنى اعلم أن هذه الحوادث حوادث نادرة فلم
تكن في معنى ما ورد به النص وهو قوله عليه السلام من قاء أو رعف في صلاته فلينصرف وليتوضأ وليبن
على صلاته ما لم يتكلم ولو أحدث عمدا بعد التشهد أو عمل ما ينافيها تمت لوجود الخروج
بصنعه وبطلت إن رأى بعد التشهد عند أبي حنيفة رؤية المتيمم الماء ونزع الماسح خفه بعمل يسير
أي إنما قال بعمل يسير لأنه لو عمل كثيرا تمت صلاته ومضي مدة المسح وتعلم الأمي سورة
ونيل العاري ثوبا وقدرة المومي على الأركان وتذكر فائتة لصاحب الترتيب وتقديم
القارئ أميا وطلوع ذكاء في الفجر ودخول وقت العصر في الجمعة وزوال عذر المعذور وسقوط
الجبيرة عن برء هذه الاثنا عشر مسألة الاثنا عشرية لأبي حنيفة وصاحبيه مبني على أن الخروج
بصنعه فرض عنده لا عندهما وكذا قهقهة الإمام وحدثه عمدا صلاة المسبوق أي تبطل بعد التشهد
صلاة المسبوق أو في خلال الصلاة لا كلامه وخروجه من المسجد أي إذا تكلم الإمام بعد التشهد
لا تبطل صلاة المسبوق لأن الكلام كالسلام منه للصلاة إمام حصر عن القراءة فاستخلف صح
عند أبي حنيفة خلافا لهما وهذا إذا لم يقرأ ما يجوز به الصلاة أما إذا قرأ تفسد صلاته لأنه
لا يحتاج إلى الاستخلاف [illegible] الضرورة [illegible] مسبوقا [illegible] الإمام مسبوقا سواء أحدث الإمام
أو حصر فإنه ينبغي أن يقدم مدركا لا مسبوقا ومع ذلك إن قدم مسبوقا صح فيتم صلاة الإمام
أو لا فيقدم مدركا للسلام [illegible] المنافي [illegible] الأولى [illegible] فرغ الإمام
أتم المسبوق صلاة الإمام لو وجد منه ما ينافي الصلاة كالقهقهة والكلام والخروج من المسجد تبطل
صلاته وصلاة الإمام الأول لأنه وجد في خلال الصلاة لا بعد فراغ الإمام الأول إذا
توضأ وأدرك خليفته [illegible] لم يفعل شيئا وإن صلى [illegible] خلفه [illegible] صلاة القوم

قد تمت صلوتهم من ركع او سجد فاحدث او ذكر سجدة فسجدها يعيد ما احدث فيه
وما ذكر فيه [illegible] باسم احدث في ركوعه وسجوده وتوضأ وبنى فلا بد اذن من اعادة الركوع والسجود
الذي احدث فيه وان تذكر في ركوعه وسجوده انه ترك سجدة في الركعة الاولى فقضاها لا
يجب عليه اعادة الركوع او السجود الذي تذكر فيه لكن ان اعاد يكون مندوبا ان ام واحدا
فاحدث تعين الامام بالاستخلاف كان او لا فلا تفسد صلوته لانه ان ام واحدا فاحدث الامام اعلا
فان كان المؤتم رجلا يصير اماما من غير ان ينوي الامام لما مر لان النية للتعيين وما نحن فيه
ولو كان امرأة او صبيا قيل تفسد صلوة الامام لان المرأة او الصبي صار اماما له لتعينه وقيل
لا تفسد لانه لم يوجد منه استخلاف وفي صورة الرجل انما يصير اماما لتعينه لصلاحيته وهما
لم يصلحا فلم يصيرا اماما له والامام امام كما كان لكن المقتدي بقي بلا امام فتفسد صلوته **باب ما**
يفسد الصلوة وما يكره فيها يفسدها الكلام ولو سهوا او في نوم والسلام عمدا قيد بالعمد
لان السلام سهوا غير مفسد لانه من الاذكار فيجعل ذكرا في غير الحالة وحده كلاما ولم يقيد
الرد بالعمد ويخطر بالبال انه لما اطلق لانه مفسد عمدا او سهوا لان رد السلام ليس من الاذكار بل
من كلام ويخاطب والكلام مفسد عمدا كان او سهوا والانين والتأوه والتأفيف والبكاء بصوت
من وجع او مصيبة والتنحنح بلا عذر [illegible] وجواب خبر سوء بالاسترجاع وسار بالحمدلة و
عجب بالتسبيح والتهليل وفتحه على غير امامه وانما قال على غير امامه لان فتحه على امامه لا يفسد قال
المشايخ اذا قرأ امامه مقدار ما يجوز به الصلوة او انتقل الى اية اخرى ففتح تفسد صلوة الفاتح وان بعض
اخذ الامام منه تفسد صلوة الامام ايضا وبعضهم قالوا لا تفسد في شيء من ذلك وعمل الفتوى
على ذلك وقراءته من مصحف وسجوده على نجس والدعاء بما يسأل من الناس نحو اللهم زوجني فلانة
ولعطف [illegible] وكذا [illegible] وكل عمل كثير اختلف المشايخ في تفسير العمل

العمل الكثير فقيل ما يحتاج الى عمل اليدين وقيل ما يعلم الناظر انه غير مصل وعامة
المشايخ على هذا وقيل ما يستكثره المصلي قال الامام السرخسي هذا اقرب الى مذهب ابي حنيفة فان
دابه التفويض الى رأي المبتلى ولو صلى ركعة ثم شرع في صلاة اخرى فالامام الاولى
ان صلى ركعة من صلوة ثم شرع بان نوى صلوة اخرى من غير رفع اليدين فان شرع في صلوة الامام
[illegible] الركعة التي صليها في الصلوة الاولى فالركعة التي صليها
محسوبة فيتم الاولى ولا يفسدها بكاؤه من ذكر الجنة او النار والتنحنح بعذر والدعاء بما لا يشبه
من الناس والعمل القليل [illegible] الكثير على الخلاف الاول [illegible] ومرور احد بين يديه ان كان يصلي
يسجد على الارض بحيال المسجد من الالفاظ التي جاءت على المفعل بالكسر ويجوز فيهما الفتح
القياس والفقهاء اذا قالوا بالفتح ارادوا موضع السجود واذا قالوا بالكسر ارادوا اللغوي
فانهم مسجد والكسر وهو خلاف القياس الاخر المعنى المشهور ففي المعنى الاول اسم ولعل الثاني
فالمراد من المسجد هنا موضع السجود فاذا مر بين يديه موضع السجود يوجب الاثم وفيه موضع السجود
تفصيل فاعلم ان الصلوة ان كانت في المسجد الصغير فالمرور امام المصلي حيث كان يوجب الاثم لان المسجد
مكان واحد فالمرور امام المصلي حيث كان في حكم موضع سجوده ولو كانت في المسجد الكبير او في الصحراء
فعند بعض المشايخ ان مر في موضع السجود يأثم والا فلا وعند البعض الموضع الذي يقع عليه النظر
اذا كان المصلي ناظرا الى موضع سجوده له حكم موضع السجود فيأثم بالمرور في ذلك الموضع اذا مر فيه فان
كان المصلي على الدكان [illegible] لانه لم يمر في موضع سجوده حقيقة فلا يأثم
على الرواية الاولى واما على الرواية الثانية فلانه لو كان مر في موضع النظر اذا نظر الى موضع السجود
فيحاذي بعض اعضاء المار بعض اعضاء المصلي يأثم والا فلا ولهذا قال وحاذى الاعضاء
الاعضاء لو كان على دكان هذا بالرواية الثانية ويغرز امامه في الصحراء سترة بقدر ذراع في غلظ

اصبع لقربه على احد حاجبيه ولا يرفع ولا يحط فيذهب اثره بالتسبيح او للاستياك لا بعدا اخر علم
بيني او غيره بينه وبينها وكذا سترة الامام وجاز ترك السترة عند عدم المرور والطريق وكره سدل
الثوب المعروف وهو ان يرسله من غير ان يضم جانبيه وقيل هو ان يلقيه على راسه ويرخيه على
منكبيه قوله سلك الطيلسان لما في القباء وكف ثوبه وهو ان يضم بكفه عن ان يدخل يديه
في كميه فيضم طرفيه وكفه وهو ان يضم اطرافه اتقاء التراب ونحوه وعبثه به وبجسده وعقص شعره
في المغرب هو جمع الشعر على الراس وقيل لفه وادخال اطرافه في اصوله وفرقعة اصابعه وهو
ان يغمزها او يمدها حتى يصوت والتفاته وهو ان ينظر يمنة ويسرة مع لي عنقه اما النظر
بمؤخر عينيه بلا لوي العنق فلا يكره وقلب الحصى الا للسجود مرة وتخصره وهو وضع اليد على الخاصرة
وتمطيه اي تمدده واقعاؤه وهو القعود على اليتيه ناصبا ركبتيه وافتراش ذراعيه وتربعه
بلا عذر وقيام الامام في طاق المسجد اي في المحراب اذا كان المحراب كبيرا فيقوم فيه
وحده او على دكان او على الارض وحده اي يقوم الامام على الارض والقوم على الدكان
والقيام خلف صف يجد فيه فرجة وصورة الحيوان حيوان امامه او بحذائه او على جانبيه
او في السقف او معلقة فان كانت تحت قدميه او في بساط لا يكره وصلوة تحت راسه
للتماثيل اي ليس المراد بالتماثيل الا ماله روح فاما ما كان غير المراد فلا يكره
لا للنقد في باب البد ... الكبراء وفي جبهته من التراب
والنظر الى السماء والسجود على كور عمامته وعد الاي والتسبيح فيها ولبس ثوب فيه صور
الوطء والبول والتخلي فوق مسجد وغلق بابه لا نقشه بالجص وماء الذهب وقيامه في
ساجدا في طاقه وصلوة الظهر قاعدا ... على بساط ذي صور لا يسجد عليها وصورة
صغيرة لا تبدو للناظر ... غير حيوان وحيوان ... راسه ... او عمر ...

والبول فوق بيت فيه مسجد اي مكان اعد للصلوة نحو جعل المحراب فانا قلنا هذا لانه لم يعط له
حكم المسجد

باب الوتر والنوافل

الوتر ثلث ركعات وجب هذا عند ابي حنيفة المعتمد
وعندهما هو سنة بسلام اي بسلام واحد خلافا للشافعي وقنت قبل ركوع الثالث
خلافا للشافعي فان القنوت عنده بعد الركوع يكبر رافعا يديه ثم يقنت ابدا خلافا للشافعي
فان القنوت عنده في النصف الاخير من رمضان فقط دون غيره خلافا للشافعي في الفجر
ويقرأ في كل ركعة منه الفاتحة وسورة ويتبع القانت بعد ركوع الوتر لا القانت في الفجر بل يسكت
اي لو اقتدى الامام ... بعد الركوع يتبعه المقتدي واذا قنت الامام في الفجر لا يتبعه المقتدي
بل يسكت والاصح انه يسكت قائما وسن قبل الفجر وبعد الظهر والمغرب والعشاء ركعتان وقبل
الظهر والجمعة وبعدها اربع بتسليمة وحبب الاربع قبل العصر والعشاء وبعده وكره من يزيد النفل
على اربع بتسليمة نهارا وعلى ثمان ليلا والاربع افضل في الملوين وفرض القراءة في ركعتي الفرض
وكل الوتر والنفل ولزم اتمام نفل شرع فيه قصدا الخ احتراز عن الشروع ظنا كما اذا ظن انه لم
يصل فرض الظهر فشرع فيه فتذكر انه قد صلاه صار ما شرع فيه نفلا لا يجب اتمامه حتى لو نقضه لا يجب
القضاء ولو عند الطلوع والغروب ... وقضى ركعتين لو نقض في الشفع الاول
او الثاني يعني لو شرع في اربع ركعات من النفل وافسدها في الشفع الاول يقضي الشفع الاول
او الثاني خلافا لابي يوسف لانه لم يشرع في الشفع الثاني فان قعد على الركعتين وقام الى الثالثة
وافسد يقضي الشفع الاخير فقط لان الاول قد تم وهذا بناء على انه كل شفع من النفل صلوة على حدة
كما لو ترك قراءة شفعيه والاول او الثاني واحدى الثاني او احدى الاول والاول واحدى
الثاني لا غير اي قضاء الركعتين ... من الصور في اربع لو ترك في احديهما شفع اول
الثاني واحدى الاول فاعلم ان الاصل عند محمد ان ترك القراءة في ركعتي الشفع الاول يبطل

التحريمة حتى لا يصح بناء الشفع الثاني على الشفع الاول وفي ركعة واحدة لا يبطل فيصح
بناء الشفع الثاني وعند محمد الترك في ركعة واحدة يبطل التحريمة ايضا حتى لا يصح بناء الشفع الثاني
وعند ابي يوسف لا يبطل التحريمة اصلا لانه يوجب فسادا في الاداء فقط فيصح بناء الشفع الثاني سواء
ترك القراءة في ركعة من الشفع الاول او في ركعتيه اذا عرفت هذا فاعلم ان المسائل الثمانية لان ترك
القراءة اما مقتصر على شفع واحد وهذا في اربع صور وهي ما قال في المتن او الاوليين او الثاني او احد
الثاني او احد الاول ففي هذه الاربع قضاء الركعتين بالاجماع واما غير مقتصر وهو موجود
في الشفعين وهذا ايضا في اربع صور لانه اما ان يكون الترك في كل الاول مع كل الثاني وهو
ما قال في المتن كما لو ترك قراءة شفعيه او مع بعض الثاني وهو ما قال في المتن او الاوليين واحد الثاني
ففي هاتين المسئلتين قضاء الركعتين عند ابي حنيفة ومحمد لبطلان التحريمة عندهما فلا يصح الشروع
في الشفع الثاني فيقضي الشفع الاول وعند ابي يوسف يقضي الاربع لانه لما لم يبطل التحريمة صح الشروع
في الشفع الثاني وقد افسد الشفعين بترك القراءة فيقضي اربعا واما ان يكون الترك في ركعة من الشفع الاول
مع كل الثاني او مع ركعة منه وهما ما قال في المتن واربع لو ترك في احدى كل شفع او في الثاني واحدى
الاول وقضى الاربع عند ابي حنيفة وابي يوسف لبقاء التحريمة عندهما اما عند ابي حنيفة فلان
ترك القراءة في ركعة من الشفع الاول والتحريمة لا تبطل به واما عند ابي يوسف فلان التحريمة لا تبطل
بالترك اصلا وقد افسد الشفعين بترك القراءة فيقضي اربعا وعند محمد يقضي ركعتين لان القضاء
ركعتين فظهر ما قال في المختصر فيقضي اربعا عند ابي حنيفة فيما ترك في احدى الاول مع الثاني او بعضه
بركعة من الشفع الاول مع كل الشفع الثاني او في ركعة منه وعند ابي يوسف اربع في الكل التي الترك
في الشفعين وهذا الباقي ركعتين وهو مسئلة عند ابي حنيفة واربع عند ابي يوسف ومحمد ركعتين
في الكل ولا قضاء لو تشهد اولا ثم نقض لو نوى اربع ركعات من النفل وقعد على الركعتين

بعد التشهد ثم نقض لا قضاء عليه لانه لم يشرع في الشفع الثاني فلم يجب عليه وشرع ظانا انه
عليه سنح له البناء اي قيد ما سبق وهو قوله ولزم اتمام نفل شرع فيه قصدا فهنا مرجع
او لم يقعد في وسطه اي اذا صلى اربع ركعات من النفل ولم يقعد في وسطه كان ينبغي ان يفسد الشفع
الاول ويجب قضاؤه لان كل شفع من النفل صلاة ومع ذلك لا يفسد الشفع الاول قياسا على الفرض
ويتنفل قاعدا مع قدرته قياما ابتداء وكذا بناء لا بعذر اي ان قدر على القيام يجوز ان يشرع
النفل قاعدا وان شرع في النفل قائما فله ان يقعد مع القدرة على القيام فان الابتداء
حالة الشروع وكذا البقاء حالة وجوده التي بعد الشروع وراكبا موميا خارج المصر الى
غير القبلة اينما توجهت الدابة خارج المصر لقول ابن عمر رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلي على حمار وهو متوجه
الى خيبر يومي ايماء ولما كان هذا الفعل مخالفا للقياس اقتصر على مورده ولو افتتح راكبا
ثم نزل بنى وبعكسه فسد لان في الاول بنى بذنبه ما وجب عليه وفي الثاني انعقد التحريمة موجبة
للركوع والسجود فلا يجوز اداؤه بالايماء وسن التراويح عشرون ركعة بعد العشاء
قبل الوتر وبعده بتسليمات كل ترويحة بتسليمتين وجلسة بعدها قدرها
فيها الختم مرة ولا يترك لكسل القوم ولا يوتر بجماعة خارج رمضان وانما كانت التراويح سنة
لانه واظب عليها الخلفاء الراشدون والنبي صلى الله عليه وسلم بين العذر في ترك المواظبة وهو خوف ان تفرض
علينا **فصل** عند الكسوف يصلي امام الجمعة بالناس ركعتين كالنفل اي كهيئة النافلة بلا
اذان واقامة وعندنا في كل ركعة ركوع واحد وعند الشافعي ركوعان مخفيا مطولا قراءته
فيهما وبعدهما يدعو حتى تنجلي الشمس لا يخطب وان لم يحضر امام الجمعة صلوا فرادى وهو
دعاء واستغفار مستقبل القبلة بلا قلب رداء وحضور ذمي **باب ادراك الفريضة**
لي فرض فاقيمت قبل ان لم يسجد للركعة الاولى او سجد وهي غير رباعية او فيه فضم اليها ركعة

قطع واقتدى اي من شرع في فرض منفردا فاقيم له اي الفرض والضمير في اقيم يرجع الى الاقامة
كانه قيل ضرب ضرب فان لم يسجد للركعة الاولى قطع واقتدى وان سجد فان كان في غير الرباعي فكذا
لانه ان لم يقطع وصلى ركعة اخرى يتم صلوته في الثنائي ويوجد الاكثر في الثلاثي وللاكثر حكم الكل
فيفوته الجماعة في الثنائي والثلاثي او لانه يصير متنفلا بركعتين بعد الغروب وقطع والقطع وان
كان ابطالا للعمل وهو منهي لقوله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم فالابطال لقصد الاكمال لا يكون ابطالا
وان كان الرباعي يتم ركعة اخرى حتى يصير ركعتان نافلة ثم يقطع ويقتدي فقوله ويتم الى اخره حال
من قوله وقد تقديره وسجد للركعة الاولى وهو حال الرباعي وقد ضم الى الركعة الاولى ركعة اخرى
قطع واقتدى وان لم يضم اليها اخرى لا يقطع بل يضم ثم اذا ضم قطع واقتدى وان صلى الثلاثة
في الرباعي يتمه ثم يقتدي متنفلا لانه قد ادى الاكثر وللاكثر حكم الكل الا في العصر اي لا يقتدي
في العصر متنفلا لان التنفل بعد اداء العصر مكروه وكره خروج من لم يصل من مسجد اذن فيه لا
لمقيم جماعة اخرى اي لمن ينتظم به امر جماعة اخرى بان يكون مؤذن مسجد او امامه او من يقوم بامر جماعة
يتفرقون او يقلون بغيبته ثم عطف على قوله لا لمقيم جماعة اخرى قوله ولمن صلى الظهر او العشاء
مرة الا عند الاقامة اي لا يكره له الخروج الا عند الاقامة فالاستثناء متعلق بقوله ولمن صلى الظهر
والعشاء ولا يتعلق بقوله لا لمقيم جماعة اخرى فان مقيم الجماعة الاخرى لا يكره له الخروج وان اخذ
والفرق بين مقيم جماعة اخرى وبين من صلى الظهر والعشاء ان مبنى الكراهة للخروج لانه ان
خرج عند الاقامة يتهم بمخالفة الجماعة ولو لم يخرج وصلى يحرز فضيلة الموافقة ونوال الثواب فيه
فانتفاء التهمة والاحراز لهذه الفضيلة والثواب فيجب حتما واما مقيم الجماعة الاخرى فانه ان خرج
الاقامة لا يتهم لانه يقصد الاكمال فهو جماعة لئلا يتفرقون بغيبته ولهذا لم يخرج الاخر ما ذكره
ويحصل امر الجماعة الاخرى ومن صلى الفجر والعصر والمغرب يخرج وان اقيمت لانه ان صلى يكون فيها

نافلة والتنفل بعد الفجر والعصر مكروه واما في المغرب فلان التنفل لم يشرع بالثلاث ركعات وترك
سنة الفجر ويقتدي وان خشي فوت ركعتي الفجر والمراد في صلاة الفجر يعني ان اداها وقد ترك ركعة منه صلاها
ولا يقضيها الا تبعا للفرض يعني ان فاتت سنة الفجر فان فاتت مع الفرض لا يقضي قبل طلوع
الشمس وكذا بعد الطلوع عند ابي حنيفة وابي يوسف واما عند محمد يقضيها الى الزوال لا بعده
فان مع الفرض فان قضى قبل الزوال يقضيهما جميعا وكذا بعد الزوال عند بعض المشايخ وعند
البعض لا بل يقضي الفرض وحده وقد وصل استعمال ان سنة الفجر ليلة التعريس قضاه مع السنة قبل
الزوال بالاذان والاقامة جماعة وجهر بالقراءة فعلم من فعله عم مشروعية القضاء بالجماعة
والجهر وغيره والاذان والاقامة للقضاء وان السنة يقضي مع الفرض فمن الاحكام علم عدم
اختصاصه بمورد النص فقد تعدى الى غيره من الصلوات وهي اعدى قضاء السنة فقد خص
النص وهو قضاء الفجر الى قضاء سائر الصلوات واما قضاء السنة فقد علم ان سنة الفجر اكد من
سائر السنن فلا يلزم من شرعية قضائها شرعية قضاء سائر السنن ولانه قضاها تبعية الفرض
قضاؤها بدون الفجر لكن يلزم من قضائها تبعية الفرض قبل الزوال قضاؤها تبعية الفرض بعد
الزوال كما هو عند بعض المشايخ لان الاختصاص بتبعية الفرض يكون قبل الزوال لا بمعنى له
ويترك سنة الظهر في الحالتين اي سواء يدرك ركعة الفرض اذا اداها او لا ثم قضاها قبل شفعه
قبل الركعتين اللتين بعد الفرض وعند غيرها لا يقضي اصلا ومدرك ركعة من الظهر غير مصل الظهر
بجماعة ولكن فضلها اي ان حلف ليصلين الظهر بجماعة فادرك ركعة يحنث لانه لم يصل بجماعة لكن
ادرك فضل الجماعة واتى مسجدا صلى فيه يتطوع قبل الفرض الا عند ضيق الوقت وان اتى مسجدا
فيه فاراد ان يصلي ويخرج فان فاته بالسنن فلا فالمختار ومنهم الكرخي يتم لانه
السنن اما سنة اذا ادى الفرض بالجماعة اما بدونه فلا وقال الحلواني زيادة فانه للجماعة فضل

في مسجد بيته يبدأ بالمكتوبة لكن الاصح ان يأتي بالسنة فان النبي عم واظب عليها فان فاته
الجماعة لكن اذا ضاق الوقت يترك السنة ويؤدي الفرض حذرا عن الفوت فقدى بامام راكع
فوقف حتى رفع راسه لم يدرك ركعته خلافا لزفر ومن ركع فلحقه امامه فيه صح خلافا لزفر لان
ما اتى به قبل الامام غير معتد به فكذا ما بنى عليه قلنا وجدت المشاركة في جزء واحد

باب قضاء الفوائت ترتيب الفوائت وفرض الوقت

والوتر فائتا كلها او بعضها اي ان كان
الكل فائتا لابد من رعاية الترتيب بين الفروض الخمسة وكذا بينها وبين الوتر وكذا ان كان البعض
فائتا والبعض وقتيا لابد من رعاية الترتيب فيقضي الفائتة قبل اداء الوقتية فلم يجز فجر من ذكر
انه لم يوتر هذا التفريع يتعلق بالوتر وهذا عند ابي حنيفة خلافا لهما بناء على وجوب الوتر عنده
وبعد العشاء والسنة لا الوتر من علم انه صلى العشاء بلا وضوء والاخريين به يعني ان من علم انه
صلى العشاء بلا وضوء والسنة والوتر بوضوء يعيد العشاء والسنة لانه لا يصح اداء
الكل لانها ادين بالوضوء لانها تبع الفرض اما الوتر فصلوة مستقلة عنده فيجب اداؤه لكن
الترتيب وان كان فرضا بينه وبين العشاء لكنه ادى الوتر بزعم انه صلى العشاء بالوضوء فكان
ناسيا ان العشاء كانت في ذمته فيسقط الترتيب فعندهما يقضي الوتر ايضا لانه سنة عندهما
الا اذا ضاق الوقت استثناء متصل بقوله وفرض الترتيب في الفعل ان ضاق الوقت عن
القضاء والاداء فان كان الباقي من الوقت بحيث يسع فيه بعض الفوائت مع الوقتية يقضي ما
يسع الوقت مع الوقتية كما اذا فات العشاء والوتر ولم يبق من وقت الفجر الا ان يسع خمس ركعات
يقضي الوتر ويؤدي الفجر عند ابي حنيفة وان فات الظهر والعصر ولم يبق من وقت المغرب الا
ما يصلى فيه سبع ركعات يصلي الظهر والمغرب او نسيت او فاتت ست حديثة كانت او قديمة قيل
السنة وما دونها حديثة وما فوقها قديمة كذا الخ في الفوائد للجامع الصغير الحسامي قيل بعد الكثرة

الكثرة اولا فيجوز وقتي من ترك صلوة شهر فقدم ولم يجز يؤدي الوقتيات ثم ترك فرضا
هذا التفريع على قوله قديمة كانت او حديثة فانه اذا اخذ يؤدي الوقتيات بعد ان فوات الشهر
قديمة وهي يسقط الترتيب فاذا ترك فرضا يجوز مع ذكره اداء وقتي بعده او وقتي
صلوة الشهر الا فرضا او فرضين هذا التفريع على قوله بعد الكثرة اولا فانه لما قضى صلوة
الشهر الا فرضا او فرضين قلت الفوائت بعد الكثرة فلا يعود الترتيب الاول الا ان يقضي الكل
وعند بعض المشايخ اي قلت بعد الكثرة يعود الترتيب واختار الامام السرخسي الاول واختار
صاحب المحيط وعليه الفتوى صلى خمسا ذاكرا فائتة فسد الخمس موقوفا وان ادى سادسا صح الكل
وان قضى الفائتة بطل فرض الخمس لا اصلها ان قال فان صلوة فاذكره هنا بعد ما
فرغ من الخمس لوجوب الترتيب لكن عند ابي يوسف ومحمد فساد الخمس موقوف وهو القياس
وعند ابي حنيفة فساده موقوف ان ادى سادسا صح الكل وان قضى الفائتة فالخمس اداء تبطل
وصف فرضيتها فانه لا يلزم من بطلان الفرضية بطلان اصل الصلوة عند ابي حنيفة وابي
يوسف خلافا لمحمد وانما قال ابو حنيفة بالفساد الموقوف لانه فسد كل واحد منها لو
رعاية الترتيب فاذا صار موقوفا فحين ادى السادس تبين ان رعاية الترتيب كانت في
الكثير وهذا باطل فقلنا بالتوقف حتى يظهر ان رعاية الترتيب كانت في الكثير فلا يجوز او
في القليل فيجوز

باب سجود السهو

يجب بعد السلام سجدتان وتشهد وسلام
اذا قدم ركنا او اخره او كرره او غير واجبا او تركه ساهيا كركوع قبل القراءة و
تاخير القيام الى الثالثة بزيادة على التشهد وروي عن ابي حنيفة انه اذا زاد على التشهد الاول
حرفا يجب عليه سجود السهو وقيل لا يجب سجود السهو بقوله اللهم صل على محمد وعن اعتبار مقدار
ما يؤدى فيه ركن وركوعين والجهر فيما يخافت وعكسه وترك القعود الاول وقيل كالاصح يؤدي

الى ترك الواجب فلا يجب بسهو المؤتم بل بسهو امامه ان سجد والمسبوق يسجد مع امامه ثم يقضي
عن القعدة الاولى وهو اليها اقرب عاد ولا سهو والا قام ويسجد للسهو وان سهى عن الاخيرة
عاد ما لم يقيد بالسجدة وسجد للسهو وان قيد تحول فرضه نفلا وضم سادسة ان شاء وان شاء فلا
شيء لانه نفل لم يشرع فيه قصدا فلم يجب عليه اتمامه وان قعد الاخيرة ثم قام سهوا عاد ما لم يسجد
للخامسة وسلم وان سجد لها تم فرضه وضم سادسة ويسجد للسهو والركعتان نفل ولا قضاء عليه لو قطع
ولا تنوبان عن سنة الظهر فان قلت لم قال في المتن وضم سادسة ان شاء وقال في المبلغ
وضم سادسة ولم يقل ان شاء مع ان الركعتين نفل في الصورتين ولا يجب لو قطع عليه القضاء فيكون
في تلك الصورة من المتن ضم السادسة مقيدا بالمشية فلم تم السادسة في هذه المسألة الا انه ضم السادسة بلا
المشية مع انه لو قطع لا قضاء عليه قلت وذلك لان فرضه قد تم في هذه المسألة لكن تاخير
السلام يجب سجود السهو فاما يتم الركعتين فيجبر السهو لتدارك نقصان الفرض والحق في
الركعتين فلو قطع بين الركعتين بان لا يسجد للسهو يلزم ترك الواجب لاجل القيام
ويسجد للسهو لم يوجد سجود السهو على الوجه المسنون فلا بد ان يضم سادسة ويجلس على الركعتين ويسجد
للسهو بخلاف تلك المسألة فان الفرضية قد بطلت فما ذكرنا من تدارك نقصان الفرض غير موجود
هنا على اصل الصلوة باطل عند محمد فلم ان ضم السادسة مناسبا غير البطلان الذي في المسألة
فهذه لم يقل ان شاء وكما الاشبه ان سنة الظهر لان النبي عم واظب عليها بتحريمة مبتدأة ولم يقتد
به فيهما صلاتها ولو افسد قضاهما لانه شرع فيه قصدا وعند محمد يصلي ستا ولو اقتدى به
كان الامام لا ينفي يتنفل ركعتين وسهو فيه لا ينبني عليهما لان سجود السهو يقع في خلال
الصلوة فان بني صح اي ان صلى بهذه التحريمة فالمختار انه يسجد ثم يسلم ومن عليه سهو
يخرج عنها موقوفا فيصح الاقتداء به ويبطل وضوءه بالقهقهة ويصير مصليا بنية الامامة

الامامة ان يجد بعد وان لا فلا اي المصلي الذي عليه سجدة السهو ان سلم في اخر صلوته فاذا
سجد للسهو يخرج عن الصلوة خروجا موقوفا فينتظر ان سجد للسهو بعد ذلك السلام يحكم بانه لم يخرج
عن الصلوة وان لم يسجد له بل ينقض الصلوة يحكم بانه قد كان خرج عنها حين سلم فالفائدة انه
ان سجد للسهو يكون الاقتداء صحيحا وان لم يسجد بل ينقض الصلوة لم يصح الاقتداء وان سلم ثم قهقه
ثم سجد يحكم ببطلان وضوئه لان القهقهة وجدت في خلال الصلوة وان لم يسجد بل نقض لم يبطل
وضوؤه ولو سلم ثم نوى الاقامة ثم سجد للسهو صار فرضه اربعا لان نية الاقامة كانت
خلال الصلوة ولو لم يسجد بل نقض لم يصر اربعا لان نية الاقامة وجدت بعد الصلوة
وسلم ينوي القطع يبطل حتى يكون ... نية ... وان لم ... صلى استأنف فان
كثر اخذ بما غلب ظنه لانه اذا كثر كان في الاستيناف حرج وان لم يغلب اخذ الاقل وقعد
كل موضع ظنه اخر صلوته يعني ان شك انه صلى ثلث ركعات او اربع ركعات ولم يغلب على
ظنه احدهما اخذ بالاقل وهو الثلث لكن يقعد ثم يصلي ركعة اخرى وانما يقعد لانه يحتمل ان
يكون اخر صلوته والقعدة الاخيرة فرض وقوله ظنه اخر صلوته ليس المراد بالظن ما يحاذي
احد الطرفين لان المفروض انه لم يغلب احد الطرفين على الاخر

باب صلوة المريض

تعذر القيام لمرض حدث قبل الصلوة او فيها صلى قاعدا يركع ويسجد وان تعذر الركوع
والسجود اومى برأسه قاعدا وجعل سجوده اخفض من ركوعه ولا يرفع الى وجهه شيء يسجد
وان تعذر القعود اومى مستلقيا ورجلاه الى القبلة او مضطجعا ووجهه اليها والاول اولى
وان تعذر الايماء اخرت ولا يومي بعينه وحاجبيه وقلبه وان تعذر الركوع والسجود لا القيام
قعد واومى وهو افضل من الايماء قائما لان القعود اقرب الى السجود وهو المقصود لانه غاية التعظيم
ومن صح في الصلوة استانف اي ابتدأ ولو قاعدا يركع ويسجد ثم صح بنى ولو صلى قاعدا في

جاز بلا عذر يصح وفي المربوطة لا الا بعذر مرض او اغمي عليه يوما وليلة قضى فان زاد لا
لا يقضي عند ابي حنيفة وابي يوسف اعتبارا بالساعات وعند محمد فالمعتبر الاوقات اي ان استوعب ست
صلوات سقط وقوله وان زاد ساعة اي زمانا لانها لا يقدر في المجموع وعبارة المختصر هكذا
وان تعذر ركوع القيام اومى قاعدا برأسه ان قدر والا فهو واجب وجعل سجوده اخفض من ركوعه
ولا يرفع اليه شيئا يسجد والا فعلى جنبه متوجها الى القبلة او ظهره كذا وهذا اولى والايماء بالرأس
فان تعذر راكب تركها وهو صحيح له الحرم له ان تعذر الركوع والسجود لا القيام اومى قاعدا لانه
قدر على القعود ولا هو اولى لا يقدر القيام لا يتعذر الركوع والسجود بلا القيام والايماء قاعدا
احب وقوله والا فعلى جنبه اي ان لم يقدر على القعود اومى على جنبه متوجها الى القبلة او على
ظهره متوجها بان يكون رجلاه الى القبلة وقوله والايماء بالرأس ابتداء وبالرأس يحترز باب سجود

التلاوة وهو سجدة بين تكبيرتين بشروط الصلوة بلا رفع يد وتشهد وسلام وفيها التسبيح
وتجب على من تلا آية من اربع عشرة التي في آخر الاعراف والرعد والنحل وبني اسرائيل ومريم و
اولى الحج الثانية التي فيها يا ايها الذين آمنوا اركعوا واسجدوا فانه يسجد عند الشافعي فيها
في كل موضع في القرآن فهذا الركوع بالسجود بيان السجدة الصلوتية والفرقان والنمل
والم السجدة وص وحم السجدة والنجم وانشقت واقرأ وعند الشافعي في ص ايضا
في ص عنده سجدة شكر وفي الحج عنده سجدتان واختلف في موضع السجدة في حم السجدة فعنده
على يعبدون وعندنا ان كنتم اياه تعبدون وبه اخذ الشافعي وعند ابن مسعود هو عند
ولا يسأمون فاخذنا به احتياطا فان تأخير السجدة جائز لا تقديمها وتجب وان لم
يقصد كالسامع الا الامام يسجد المؤتم معه وان لم يسمع وان تلا المؤتم لم يسجدا اصلا
لا في الصلوة ولا بعدها وسجد السامع الخارج حتى المصلي ان لم يسمع معه سجدها بعدها ولو سجد

ولو سجد فيها اعادها لا الصلوة سمعها من امام فلم يدخل معه او دخل في ركعة اخرى سجد لا
فيها وان دخل في تلك الركعة كان اي الدخول قبل سجوده لها سجد معه والا لا يسجد
السجدة الصلوتية لا تقضى خارجها اي سجدة التلاوة التي محلها الصلوة لا تقضى خارج الصلوة
وانما قلت محلها الصلوة ولم اقل التي وجبت في الصلوة لحديث انها وجبت في الصلوة ومحلها
اي انها خارج الصلوة كما اذا سمع المصلي من ليس معه وسمع من امام واقتدى به في ركعة اخرى ثم
ثم تلاها في صلوة واعادها كفته سجدة واحدة وان تلاها وسجد ثم شرع فيها اعادها وسجد اخرى لان
في الصورة الاولى غير الصلوتية صارت تبعا للصلوتية وان لم يسجد الخارجية في الصورة الثانية لم يسجد
فيها الصلوة لا تنبغي اولا وجبت في الصلوة في لفظ المختصر وان اعادها في مجلس وصلوة كفته سجدة لها
فان في غير الصلوة ثم اعادها في الصلوة وهو تخصيص المعاد باو بمنزلة الصلوة اي الاولى
الصلوة كررها في مجالس كفته سجدة ولا فرق بين قراءة مرتين ثم سجد او قرأ وسجد ثم قرأها في ذلك
المجلس فعلى هذا ان كرر المصلي ركعة واحدة يكفي سجدة واحدة سواء سجد ثم عاد او اعاد ثم سجد وان
كررها في ركعة اخرى تجب سجدة عند ابي يوسف خلافا لمحمد وان بدلها اي آية السجدة والمجلس لا يكفيه
اي بتلاوة في مجلس واحد آية واحدة في مجلسين لا يكفي سجدة واحدة وتسدية الثوب والانتقال
غصن الى آخر تبدل التسدية السبب ان يغرز الحائك في الارض خشبات يسوي فيها سداه
الثوب ذاهبا وجائيا فان مجلسه يتبدل بالانتقال من مكان الى مكان وتجب في السابع على السامع
لو تبدل مجلس السامع دون التالي لان تكرره لا تجب سجدة اخرى على السامع وان تبدل مجلس التالي
دون السامع ولعلم ان المجلس يتبدل بالشروع في امر آخر وبالانتقال من مكان الى مكان ثم
مكانا اما زوايا البيت والمسجد فحكم مكان واحد بلا صحة الاقتداء ولعماه تنجي واحد
المكث فيها في قائم العوام وفي رواية الى مكان وقيام وقعود لا يبدل المجلس خلافا

الحجرة فان القيام بعد بيان الاعراض ذكر من ترك السجدة او ترك اية السجدة وقراءة
السورة لا فيه الاستحقاق اعتراضه لا يكره قراءة اية السجدة وترك باقي السورة ويندب ضم
آيتين قبلها للتماد دفعا للوهم التفضيل واخفاؤها لمعذرة السامع **باب المسافر** من نوى
قصد سيرا وسطا ثلاثة ايام ولياليها وفارق بيوت البلد والعبرة في الوسط للسير بالابل
والرجل وفي البحر اعتدال الريح وفي الجبل ما يليق به والرخصة ثم كالقصر في الصلاة والافطار
في الصوم وان كان عاصيا في سفره حتى يدخل بلده حتى يدخل بلده متعلق بقوله ثم او ينوي
اقامة نصف شهر ببلد او قرية لا في مفازة فيقصر ان نوى اقامة نصف
شهر او نحو مدتها لموضع الاقامة وهي نصف شهر بموضعين او دخل بلدا على عزم ان يخرج غدا او
بعد غد وقال لعله مكث وكذا عسكر دخل ارض حرب او حاصر حصنا فيها او اهل البغي في دارنا في
غير مصر فنوى اقامة مدتها اي نصف شهر المذكورة وان نوى اقامة نصف شهر لانهم
بصيرون مقيمين بنية الاقامة لا اهل الاخبية نووا اي الاقامة في الصحيح لا يبطل اهل الاخبية نووا اقامة
نصف شهر لان نية الاقامة تصح منهم في الصحراء لان الاقامة اصل فلا تبطل بانتقالهم من مرعى
الى مرعى وهو الصحيح وقيل لا يصح نيتهم وعلم قولنا لا الاقامة لا تصح الا في الاخبية والقرى
الحضر وبصحراء دارنا وعسكرنا لا بد من الحرب في البغي ... الاقامة في الاخبية يقصرون
لان نية الاقامة بصحراء دارنا والحال انهم ... اهل الخيام قوله لا بعض وقيل
بنية الاقامة في صحراء دارنا صحيحة لغير اهل الخباء ... الاقامة بصحراء دارنا لا تصح فعلم انه
متعلق باهل البغي في دارنا لا تصح منه نية الاقامة اذا كان في الصحراء لا بالحرب عطف على
قوله بصحراء دارنا فان حال نية الاقامة في صحراء دارنا غاية للقصر وحكم الغاية يخالف حكم المغيا
فيكون حكمه حكم القصر قوله لا بد ان الحرب محاصر ... كما النفي فيكون حكمه القصر اي يقصر ان نوى

ان نوى اقامة نصف شهر بدار الحرب محاصر الذلك وفي لكن ظاهر مكة بلا سبيلا ثم من قوله لا
بدار الحرب حكم القصر في ... ظاهر مكة اي يقصر في ظاهر مكة في بلد او قرية بلا نية المكث فان اتم
مسافر وقعد للاولى تم فرضه واساء لتاخير السلام وسمي عدم ... تعالى وان
نقل فان لم يقعد بطل فرضه لترك القعدة وهي فرض ... فرضا وان اقتدى مقيم في الوقت وبعد
الوقت اذ في الوقت يصير فرضه اربعا بالتبعية وبعد الوقت لا يتغير فرضه صلاة ويتم ان ام
المسافر المقيم فرضه للقصر وقام المقيم ويقول ... اتموا صلاتكم فانا قوم سفر ويبطل الوطن الاصلي
بمثله لا السفر ووطن الاقامة بمثله والسفر والاصلي الوطن الاصلي هو المكي ووطن الاقامة
موضع نوى ان يستقر فيه خمسة عشر يوما او اكثر من غير ان يتخذه مسكنا فاذا كان للانسان وطن
اصلي ثم اتخذ موضعا اخر وطنا اصليا سواء كان بينهما مدة السفر او لم يكن تبطل الوطن الاصلي الاول
حتى لو دخله لا يصير مقيما الا بنية الاقامة لكن لا يبطل الوطن الاصلي بالسفر حتى لو قدم المسافر الوطن
الاصلي يصير مقيما بمجرد الدخول ولا وطن الاقامة فانه يبطل بوطن الاقامة اذا كان له وطن اقامة
ثم اتخذ موضعا اخر وطن اقامة وليس بينهما مدة سفر لم ينو الموضع الاول وطن الاقامة حتى لو دخله
لا يصير مقيما الا بالنية وكذا اذا سافر عنه وكذا اذا انتقل الى الوطن الاصلي والسفر
لا يغير كل الفائتة اي اذا قضى فائتة السفر في الحضر يقصر وان قضى فائتة الحضر في السفر لا يقصر
باب الجمعة شرط لوجوبها لا لادائها الاقامة والصحة والحرية والذكورة والبلوغ
وسلامة العين والرجل فيقع فرضا ان صلاها فاقدها وان لم يجب عليه فيقع فرضا والعقل
لادائها وشرط لادائها المصر او فناؤه وقد اختلفوا في تفسير المصر فعند البعض هو موضع له امير وقاض
ينفذ الاحكام ويقيم الحدود وعند البعض هو موضع اذا اجتمع اهله في اكبر مساجده لم يسعهم
المصر هذا القول ... لا اكبر مساجده ... ولنا الخنا ... دون النفل الاول

لظهور التواني في اقامة الفرض لانها اوليس الحدود ودخل الامصار ربما انفصاله معدا لمصالحه
فناؤه مصالح المصر كركض الخيل وجمع العساكر والخروج للرمي ودفن الموتى وصلاة الجنازة ونحو
ذلك فجاز ان يصلي في الموسم للخليفة او لامير الحجاز لا لامير الموسم ولا يجوز الا للسلطان او نائبه
ووقت الظهر والخطبة نحو تسبيحة قبلها وفيها ما مذهب الحنفية والمعتبر ما لا بد منه ذكر طويل كذا
خطبة وعند الشافعي لا بد من خطبتين يشتمل كل منهما على التحميد والصلاة والوصية بالتقوى والاولى
على القراءة والثانية على الدعاء للمؤمنين والجماعة وهم ثلاثة رجال سوى الامام فان نفروا قبل سجوده
بدأ بالظهر وان بقي ثلاثة او نفروا بعد سجوده اتمها والاذن العام وشرط لوجوبها على غير المعذور
فيها ان ام المسافر والعبد والمريض وجاز في الجمعة خلافا لزفر وانما لم تجب عليهم قلنا
اذا حضروا وصلاة الجمعة صارت فرضا عليهم وكره الظهر بعذر ولم يجز جماعة في مصر يومها
لاداء الجمعة جامع للجماعات فالاخير الاجماع وصح وقيل الاخير الجمعة عند ابي يوسف رضي
الا اذا كان بين الجانبين نهر فيصير في حكم مصرين كبغداد فتجوز في جانبيه وعند ابي
وعند محمد لا بأس ان يصلي في موضعين وما كان للمصر جانبان او لم يكن وما ذكر حكم
علم منكر للظهر غير المعذور في الطريق الاولى فظهر قوله فيها قوله فيما على الظهر
اليها والامام فيها بطل اذ ركعها او لا عند ابي حنيفة لا يبطل لا يبطل الا الثاني
ومن لا جمعة عليه ويجزيه قبلها واذا اذن الاول ترك البيع وسعوا واذا خرج
الامام حرم الكلام والصلاة حتى يتم خطبته واذا جلس على المنبر اذن ثانيا بين يديه واستقبلوا
مستمعين ويخطب خطبتين يفصل بينهما بقعدة قائما طاهرا واذا تمت اقيم وصلى الامام ركعتين

باب صلوة العيدين ندب يوم الفطر ان يأكل قبل صلوته

ويستاك ويغتسل ويتطيب ويلبس احسن ثيابه ويؤدي فطرته ويخرج الى المصلى غير مكبر جهرا في طريقه التكبير جهرا
لو كبر في غير جهر كان حسنا ولا يتنفل قبل صلوة العيد وشرائطها ما شرط للجمعة وجوبا واداء
الا الخطبة فان ذكر في الجامع ان صلوة العيد واجبة وهو رواية عن الحنفية وهو الاصح وفي
قبل انها سنة عند علمائنا فان محمدا قال العيدان اجتمعا في يوم واحد فالاول سنة والثاني فريضة
فلا يترك واحد منهما قلنا لا بد من حملها على ان وجوبها ثبت بالسنة وفيما ذكرنا دليل ذلك
ويصلي بهم الامام ركعتين يكبر للاحرام ويثني ثم يكبر ثلاثا ويقرأ الفاتحة وسورة ثم يكبر
للركوع وفي الثانية يبتدأ بالقراءة ثم يكبر ثلاثا واخرى للركوع ويرفع يديه في الزوائد ويخطب
بعدها خطبتين يعلم فيهما احكام الفطر ومن فاتته مع الامام لم يقضها وان صلى الامام ولم يصل
رجل معه لا يقضي ويصلي من الغد بعذر لا بعده والاضحى كالفطر احكاما لكن هنا ندب الامساك الى
ان يصلي ولا يأكل الا بعدها ويكبر جهرا في الطريق ويعلم في الخطبة تكبير التشريق
والاضحية ويصلي بعذر الى ثلاثة ايام لا بعدها والاجتماع يوم عرفة تشبها بالواقفين
فانه لو قوف مكان مخصوص وهو عرفات فان فعل ففيه بناء على غيره ولا يجب
وهو الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر الله اكبر ولله الحمد من فجر يوم عرفة عقيب كل
فرض ادي بجماعة مستحبة وحدث على المقيم بالمصر وعند غيره على
مقتد بمقيم الى عصر العيد وقالا الى عصر آخر ايام التشريق ويجب على المنفرد لو ترك الامام

باب صلوة الخوف اذا اشتد خوف عدو جعل الامام طائفة بازاء العدو

ويصلي باخرى ركعة
ان كان مسافرا وركعتين ان كان مقيما ومضت هذه الطائفة الى العدو وجاءت تلك فصلى
بهم ما بقي وسلم وحده وذهبت الى العدو وجاءت الاولى واتموا بلا قراءة
ثم الاخرى بقراءة وفي المغرب يصلي بالاولى ركعتين وبالاخرى ركعة لانه لم يذكر الحكم
بينهما حكم المسافر في العبادات الخاصة من المقيم ويصلي الاخرى ركعتين في الثاني و

فيركع بعد تكبيرة فالثاني بيننا وله الفجر وظهر المسافر وعصره وعشاؤه وغير الثاني بيننا وله
اي المغرب وظهر المقيم وعصره وعشاؤه وان زاد الخوف صلوا ركبانا فرادى بايماء الى ما شاؤا
ان عجزوا عن التوجه ويفسدها القتال والمشي والركوب

باب الجنائز

يستحب ان يوجه المحتضر
الى القبلة على يمينه واختير الاستلقاء ويلقن الشهادة فاذا مات شد لحياه ويغمض عيناه ويجمر
كفنه وترا ويوضع على التخت ويجرد ويستر عورته ويوضأ بلا مضمضة واستنشاق وخلافا
للشافعي ويفاض عليه ماء مغلي بسدر او حرض والا فالقراح اي وان لم يكن فالماء القراح ويغسل
راسه ولحيته بالخطمي ثم يضجع على يساره ويغسل حتى يصل الماء الى التخت ثم على يمينه كذلك وقالوا ثم
الاضجاع على اليسار ليكون البداية بالغسل بجانب يمينه ثم يجلس مسندا ويمسح بطنه رفقا وما خرج
يغسله ولم يعد غسله ثم ينشف بثوب ولا يقص ظفره ولا يسرح شعره خلافا للشافعي ويجعل الحنوط
على راسه ولحيته والكافور على مساجده وسنة الكفن للرجل ازار وقميص ولفافة واستحسن العمامة
ولها درع وازار وخمار ولفافة وخرقة تربط بها ثدياها وكفاية للرجل ازار ولفافة ولها
ثوبان وخمار والثوبان الازار واللفافة وتبسط اللفافة ثم الازار عليها ثم يقمص ويوضع على الازار
ثم يلف بالازار ثم بعد ذلك اللفافة وكذلك في حق المرأة ويجعل شعرها ضفيرتين على صدرها فوق القميص ثم
الخمار فوقه تحت اللفافة ويعقد الكفن ان خيف انتشاره وصلوته فرض كفاية اي ان اداها البعض
سقط عن الباقين وان لم يؤد واحد اثم الجميع وهي ان يكبر رافعا يديه ثم لا يرفع بعدها خلافا للشافعي
فيثني ثم يكبر ويصلي على النبي عليه السلام ثم يكبر ويدعو ثم يكبر ويسلم ولا قراءة فيها خلافا له ولا تشهد
ويقول في الصبي بعد الثالثة اللهم اجعله لنا فرطا اللهم اجعله لنا ذخرا اللهم اجعله لنا شافعا مشفعا
اي اجرا متقدما واصل الفارط الفرط من يتقدم الواردة كذا في المغرب والمختار ان يدعو في البالغ بعد الثالثة
الدعاء الماثور عن النبي عليه السلام وهو هذا اللهم اغفر لحينا وميتنا وشاهدنا وغائبنا وصغيرنا وكبيرنا وذكرنا وانثانا

وانثانا اللهم من احييته منا فاحيه على الاسلام ومن توفيته منا فتوفه على الايمان انما قال في الاول
الاسلام وفي الثاني الايمان لان الاسلام والايمان وان كانا متحدين فالاسلام ينبئ عن الانقياد
فكانه دعا في حالة الحيوة بالايمان والانقياد واما عند الوفاة فقد دعا بالتوفي على الايمان
وهو التصديق والاقرار واما الانقياد وهو العمل فغير موجود في حالة الوفاة وتبسط وقام
المصلي بحذاء صدره والاحق بالامامة السلطان ثم القاضي ثم امام الحي ثم الولي وله ان ياذن لغيره
ولا باذنه فان صلى غيرهم يعيد الولي ان شاء ولا يصلي غيره بعده ومن لم يصل عليه دفن صلى على
قبره ما لم يظن انه تفسخ وقدر بثلاثة ايام ولم يجز ركبانا استحسانا الاستحسان هو الدليل الذي
يكون معارضا للقياس الجلي لتخصيص العلة كالايام والقياس ههنا ان يجوز ركبانا لانه ليس بصلوة
لانه ليس بدعاء والاستحسان انها صلوة من وجه لوجود التحريمة فلا يترك القيام من غير عذر احتياطا
وكره في مسجد جماعة ان كانت الجنازة فيه وان كانت خارجه اختلف المشايخ بناء على ان
الكراهة عند البعض توهم تلويث المسجد فان كانت خارجا لا يكره عندهم وعند البعض لان المسجد
لم يبن الا للصلوات الخمس فان كانت خارجا يكره عندهم ايضا ومن ولد فاستهل سمي وغسل وصلي
عليه وان لم يستهل ادرج في خرقة ولم يصل عليه وغسل وهو المختار في ظاهر الرواية انه لا يغسل
لانه ادمي حكما لا يصلى عليه وكذا لا يصلى على صبي سبي فان سبي مع احد ابويه
او مع احدهما فاسلم هو عاقلا او احدهما صلي عليه والا فلا فانه ان سبي لا مع احد ابويه يكون تبعا
للدار فيصلى عليه وان سبي مع احد ابويه فلا يكون تبعا للدار فان اسلم هو والحالة هذه فاسلامه
صحيح فيصلى عليه وان اسلم احد ابويه يكون تبعا لاحدهما فيصلى عليه والا فلا وان سبي مع احد ابويه
ولم يسلم احد ابويه ولا هو عاقلا لا يصلى عليه فهذا تفصيل ما اذا لم يسلم اصلا او اسلم وهو غير عاقل
كافر مات يغسله وليه المسلم غسل النجاسة بصب الماء على الوجه الذي تغسل النجاسات لا كما يغسل المسلم

بالبداية بالوضوء ولا بالمبالغة في جرمه ونحوه حقيقة وبالقيد فيهما وسن حمل الجنازة
اربعة وان يشيع مقدمها ثم مؤخرها على يمينك ثم مقدمها ثم مؤخرها على يسارك ويسرع بها بلا خبب
وكره الجلوس قبل وضعها والمشي خلفها احب ويحفر القبر ويلحد ويدخل من جانب القبلة ويقول
واضعه بسم الله وعلى ملة رسول الله ويوجه الى القبلة ويحل العقدة اي العقدة التي على الكفن
خيفة الانتشار ويسوى اللبن والقصب ويسجى قبرها بثوب لا قبره اي يغطى قبرها بثوب عند دفنها
ويكره الآجر والخشب ويهال التراب ويسنم القبر ولا يسطح **باب الشهيد هو كل طاهر بالغ**
قتل بحديدة ظلما ولم يجب مال او وجد ميتا جريحا في المعركة فالطاهر احتراز عن من وجب عليه الغسل
كالجنب والحائض والنفساء والبالغ احتراز عن الصبي وبحديدة احتراز عن القتل بالمثقل وظلما
احتراز عن القتل حقا او قصاصا ولم يجب مال احتراز عن قتل وجب مال والمراد ان المال لا يجب
بنفس القتل فان الاب اذا قتل ابنه بحديدة ظلما يكون الابن شهيدا لان المال وان وجب فانه لم
يجب بنفس القتل بل بوصف الابوة او وجد ميتا فان من وجد ميتا جريحا في المعركة فهو شهيد لان الظاهر انه اسند الى
قاتليه ومقتولهم شهيد حتى قتلوه وانما شرط الجراحة فيمن وجد في المعركة ليدل على ان قتله لا
حتف انفه فالحاصل ان الشهيد من قتل بحديدة ظلما ولم يجب مال او وجد ميتا جريحا في المعركة
سواء قتل بحديدة او لا لكن هذا التعريف يطرد سوى الاجماع اذا قتل المشركون او اهل البغي او
قطاع الطريق بغير الحديدة فان مقتولهم شهيد اتفاقا فالتعريف الحق الجامع ما قاله في الخزانة وهو كل
طاهر بالغ قتل ظلما ولم يجب مال ولم يرتث من غير ذكر الحديدة والوجدان في المعركة فيدخل قتيل الكفار
واهل البغي وقطاع الطريق باي آلة قتلوه ويدخل الجريح في المعركة لانه ايضا مقتول ظلما ولم
يجب بقتله المال والمقتول بغير سلاح وهو مسلم قتله مسلم غير باغ وغير قاطع الطريق وسكنه
ذمي فانه انما يكون شهيدا عند الحج اذا قتل بحديدة ظلما فلا يجب بنفسه المال الحكم اذا

مقتول بحديدة لانه لو قتل بغير الحديدة اوجب المال عنده لان الدية واجبة عنده في القتل بالمثقل
واما عندهما فلا احتياج الى ذكر الحديدة لان المقتول بالمثقل شهيد عندهما ولم يجب بنفس القتل مال بل
قصاص عندهما واما قوله ولم يرتث فيجيء فائدته فينزع عنه غير ثوبه اي غير ثوب يختص بالكفن كالفرو
والحشو والقلنسوة والسلاح والخف ويزاد وينقص ليتم كفنه اي لو لم يكن معه ما يكون من جنس
الكفن كالازار ونحوه يزاد ولو كان ما لبس زيادة ينقص ولا يغسل ويصلى عليه ويدفن بدمه
وغسل صبي وجنب وحائض ونفساء ومن وجد قتيلا في مصر لا يعلم قاتله فانه اذا لم يعلم قاتله
غسل سواء علم انه قتل بالحديدة او بالعصا الكبيرة او الصغيرة لان الواجب الدية والقسامة
هكذا ذكر في الذخيرة ولم يذكر انه وجد في موضع يجب القسامة او لا يجب فقال المراد انه وجد في
موضع يجب القسامة اما ان وجد في موضع لا يجب القسامة كالفلاة والجامع فان علم ان القتل بالحديدة
لا يغسل لانه شهيد وان علم انه قتل بالعصا الكبيرة ينبغي ان يغسل عند ابي حنيفة اذ ليس شهيدا
عنده خلافا لهما وان علم انه قتل بالعصا الصغيرة ينبغي ان يغسل اتفاقا لان في العصا الصغيرة
الدية فعدم وجوبها لعدم وجدان القاتل لا يجعله شهيدا اما اذا علم القاتل فان علم ان القتل بحديدة لم
يغسل لانه شهيد وان علم انه قتل بالعصا الكبيرة يغسل عند ابي حنيفة خلافا لهما وان علم انه قتل بالعصا
الصغيرة يغسل اتفاقا وقد قال في الهداية من وجد قتيلا في المصر غسل لان الواجب فيه الدية والقسامة
فخف اثر الظلم الا اذا علم انه قتل بحديدة ظلما اقول هذه الرواية مخالفة لما ذكر في الذخيرة لان
رواية الهداية فيما اذا لم يعلم القاتل لا يخلو عن وجوب القسامة ولا فائدة الا اذا لم يعلم القاتل ففي صورة
عدم العلم بالقاتل اذا علم ان القتل بالحديدة ففي رواية الهداية لا يغسل لان نفس هذا القتل
اوجب القصاص لكن ما وجب لعدم العلم فاما رواية الذخيرة فانه القصاص فلا يخرجه هذا القتل
عن ان يكون شهيدا واما على رواية الذخيرة فيغسل وعبارة الذخيرة هذا وان حصل القتل بحديدة

فان لم يعلم فالمجال لديه والفاء متعلق على اسناد الحجاز فيفعل وان علم انه لم يصب ايضا عندنا
ففي المختبر لم يعتبر تعليل الفعل فوجب الدية وان كان بالعارض لخرجه عن الشهادة وفي اللسان
بهذا الرواية منهما اذا علم انه بان اذ [illegible] فلا اما اذا لم يعلم فانه لا يجب الا ان يفعل لانه لم يعلم ان
موجب نفس هذا القتل ما هو فلم يكن لعبارة فلا بد ان يعتبر ما هو الواجب في هذا القتل سواء
كان اصليا او عارضيا فالواجب الدية فلا يكون عمدا او قتل لحد او قصاص لان هذا القتل
بظلم او جرح وان [illegible] باذن نام او اكلا او شرب او عوج او او جمة او تعلم من الحرم حيا او
يرغا والاو خرصا لون او قصوه يشق وضي عليهم ارشا الجراح او حملها من الحركة وبه يرتفع والاتيان
في المرغ ان يرتفع تمشى منه مرا [illegible] الحيوان او يثبت لحكم من احكام الاحياء في الاحياء ان بنات عند
الى بو سنة حلله فالجرى وان قتل لنغ او قطع طرف يوم غسل ولا يصلى عليه **باب الصلوة في الكعبة يجوز فيها**
الفرض والنفل المذكور في الهداية خلاف الشافعي فيهما والمذكور في كتب الشافعي الجواز اذا توجه
الجدار الكعبة حتى اذا توجه الى الباب وهو مفتوحة ولا يكون ارتفاع العتبة بقدر ذراع مؤخرة الرحل لا
يجوز وفي كتبنا ايضا انه اذا انهدمت الكعبة والعياذ بالله يجوز الصلوة الى جهتها مستقبلا البناء ولا يجوز اليها
الا اذا كان بين يديه حجر او بقية جدار وهذا لحاكم [illegible] لا يجوز الصلوة خارجها ايضا بتقدير انهدام
يدل على ان القبلة انما هي ارض الكعبة وهواؤها فيجب الصحة فيها بغير سترة الا ان كان بين يديه شيء
مرتفع مثل مؤخرة الرحل وقوله في الهداية ولو جعل ظهره الى ظهر الامام لا ان جعل الى وجهه لانه متقدم وكره [illegible] ايضا
للكعبة وفي الهداية انها تجوز عند الشافعي وفي كتابه لا يجوز الا ان يكون بين يديه شيء مرتفع قدر ذراع
يتحلقون حولها وبعضهم اقرب من امامه [illegible] اشار الى جانبه ليعلم ان للكعبة جوانب اربع جانب
الاربعة فالواقف في الجانب الذي يكون الامام فيه اذا كان اقرب الى الجدار من الامام يكون متقدما على الامام بخلاف
الواقف في الجوانب الثلاثة الاخر فانه وان كان اقرب الى الكعبة لا يكون متقدما على الامام كتاب

كتاب الزكوة ٣ الزكوة هي لا تجب الا في نصاب حولي فاضل عن حاجته الاصلية اعلم
ان الزكوة لا تجب الا في نصاب تام [illegible] عليه الحول والحول هو المتمكن من النماء لاشتماله على
الفصول الاربعة والغالب فيها تفاوت الاسعار فاقيم مقام النماء فادير الحكم عليه وهذا
هو المذكور في الهداية وفيه نظر لان هذا يقتضي انه اذا حال الحول على النصاب تجب الزكوة
سواء وجد النماء او لم يوجد كما في السفر فانه اقيم مقام المشقة فيدار الرخصة عليه سواء وجد
المشقة ام لا وليس كذلك بل لا بد مع الحول من شيء اخر هو الثنية كما في الثمنين اي الذهب والفضة
او السوم كما في الانعام او نية التجارة في غيرها ذكر الحق او كان له عبيد للخدمة او دار للسكنى
ولم ينو التجارة لا تجب فيها الزكوة وان حال عليها الحول ولا بد ان يكون فاضلا عن حاجته الاصلية
كالاطعمة والثياب واثاث المنزل ودواب الركوب وعبيد الخدمة ودور السكنى وسلاح
يستعملها وآلات الحرفة والكتب لاهلها مملوك ملكا تاما اي رقبة ويدا حتى [illegible] فلو
باع [illegible] فلا تجب على المكاتب لعدم الملك التام فانه يملك اليد لا يملك الرقبة ومديون مطالب
من عبد بقدر دينه لان ملكه غير فاضل عن الحاجة الاصلية وهي قضاء الدين وانما قيد بكونه
مطالبا من عبد حتى لو كان مطالبا من الله تعالى لا يمنع وجوب الزكوة كما لو كان بعضها مشغول
بدين لله تعالى كالنذر والكفارة تجب فيها الزكوة ولا يشترط لوجوب الزكوة ولهذه الدين
وقوله بقدر دينه متعلق بقوله فلا تجب الا في المديون بقدر ما يكون مشغولا بالدين ولا
في مال مفقود وساقط في بحر ومغصوب لا بينة عليه ومدفون في برية نسي مكانه ومدين
مجحود للمديون بينة ثم او بعدها عند قوم [illegible] ما اخذ منها درهم ثم وصل الى غاصبين [illegible]
لمال الضمار وعندنا لا تجب الزكوة في المال الضمار خلافا للشافعي فانه [illegible] اشتراط الملك التام
مملوك رقبة لا يدا والخلاف فيما اذا وصل المال الضمار الى مالكه [illegible] عليه زكوة السنين الماضية

التي كان الملك فيها ضمنا كالخلاف وبين على مقرين في مختصر وشامل وجاء حلفه بينة وعلم
قاضي فانه اذا وصلت الاموال الى صاحبها لم يجب زكوة الايام الماضية ولا يبيع للتجارة بما اشتراه
لها فنوى خدمته ثم لا يصير للتجارة وان نواه لها ما لم يبعه وما اشتراه للتجارة كان لها الا ما ورثه
ونوى لها وما ملكه بهبة او وصية او نكاح او خلع او صلح عن قود ونواه لها كان لها عند ابي
يوسف لا عند محمد وقيل الخلاف على عكس فالحاصل ان ما عدا الحجرين والسوائم انما يجب فيها الزكوة
بنية التجارة ثم من نوى النية انما تعتبر اذا وجدت مقارنة لحدوث سبب الملك حتى لو نوى التجارة بعد
حدوث سبب الملك لا تجب فيه الزكوة فمعنى قولهم لا يصير للتجارة وان نواه انه لا بد ان يكون
سبب الملك سببا اختياريا حتى لو نوى التجارة زمان تملكه بالارث لا يجب فيها الزكوة ثم ذكر السبب
الاختياري هل يجب ان يكون شراء ام لا فعند ابي يوسف لا وعند محمد يجب وقيل الخلاف على العكس
فعند ابي يوسف لا بد ان يكون شراء وعند محمد لا ولا اداء الا بنية قارنت او بعزل قدر ما وجب
وتصدق بكل ماله بلا نية سقط وبعضه عند ابي يوسف اذا تصدق بجميع ماله بلا نية الزكوة
سقط الزكوة ولو تصدق ببعضه لا تسقط زكوة المؤدي عند محمد خلافا لابي يوسف حتى لو كان
له مائتا درهم فتصدق بمائة تسقط عند محمد زكوة المال المائة المؤداة وعند ابي يوسف لا تسقط عنه
زكوة شيء اصلا **باب زكوة الاموال نصاب الابل خمس** والبقر ثلثون والغنم اربعون سائمة في كل خمس
من الابل الى خمس وعشرين شاة ثم في خمس وعشرين بنت مخاض ثم في ست وثلثين بنت لبون ثم في ست واربعين
حقة ثم في احدى وستين جذعة ثم في ست وسبعين بنتا لبون ثم في احدى وتسعين حقتان الى
مائة وعشرين ثم في كل خمس شاة ثم في مائة وخمس واربعين بنت مخاض وحقتان ثم في مائة وخمسين
ثلث حقاق ثم تستانف ففي كل خمس شاة ثم في خمس وعشرين بنت مخاض ثم في ست وثلثين بنت لبون فاذا بلغت مائة وست
وتسعين ففيها اربع حقاق الى مائتين ثم تستانف ابدا كما في الخمسين التي بعد المائة والخمسين لعلمائه ثم ذكر

اسنانها في الحد ما بعد المائة والعشرين والآخر بعد المائة والخمسين وبعد المائتين في السنة
مثل ما ذكر بعد المائة ولكن هي حقة تجب في كل خمسين حقة وفي ثلثين بقرا او جاموسا تبيع او تبيعة
في سنة ثانية ومسنة التبيع الذي تم عليه الحول سمي تبيعا لانه يتبع امه والمسن الذي تم عليه الحولان و
انثاه وفيما زاد يحسب الى ستين وفيما ضعف ما ثلثين ثم في كل ثلثين تبيع وفي كل اربعين مسن او مسنة
ستين تبيعان ثم في سبعين تبيع ومسنة ثم في ثمانين مسنتان ثم في تسعين ثلث تبيعة ثم في مائة تبيعان
ومسنة ثم في مائة وعشر تبيع ومسنتان ثم في مائة وعشرين اربع اتبعة او ثلث مسنات وهكذا
الى غير النهاية وفي اربعين ضانا او معزا شاة ثم في مائة واحدى وعشرين شاتان ثم في مائتين وواحدة
ثلث شياه ثم في اربع مائة اربع شياه ثم في كل مائة شاة ولا شيء في بغل وحمار ليسا للتجارة و
حوامل وعلوفة والعوامل التي اعدت للعمل كاثارة الارض والحوامل التي اعدت لحمل الاثقال و
العلوفة التي يعطى العلف في حضر السائمة ولا في حمل وفصيل وعجول الا تبعا للكبير ولو ذكر حملا
مفردة وكذا في انامها في رواية وفي كل فرس من الخارجة الذكور سائمة دينار او ربع عشر قيمة
نصابا وجاز دفع القيم في الزكوة والكفارة والعشر والنذر ولا ياخذ المصدق الا الوسط وان
وجد السن الواجب اخذ الادنى مع الفضل او الاعلى ورد الفضل ويضم المستفاد وسط الحول في
حكمه الى نصاب من جنسه اذا كان له مائتا درهم وحال عليها الحول وقد حصل في وسط الحول مائة درهم
يضم المائة الى المائتين ويزكي بحكم المستفاد وهو وجوب الزكوة يعني يعتبر المستفاد حول الاصل
لا حول نفسه ويمكن ان يرجع الى حكم الحول والزكوة في النصاب لا العفو فانه اذا هلك خمسا ولبون الابل
فالواجب في تسع بخاتي خمس شاة في عشرين لان الحول بقي حتى لو ملك عشرين بعد الحول لما كان واجب الحال
وهلاك النصاب بعد الحول يسقط الواجب وهلاك البعض حصته ويصرف الهالك الى العفو اولا ثم الى
نصاب ثم الى ما يليه فلو له تسع فهلك اربع بعد الحول فعليه شاة او هلك خمس يجب الاربعة

بنت مخاض لو ملك خمسة عشر من اربعين بعيرا لا يصرف الهالك الى العفو ولا عفو لانه جاوز الملك
العفو فالواجب بحاله كالمسائل الاولين ولو ملك عشرين وستين شاة تم ولحقه حال الاباء
اذا جاوز الهالك العفو كما اذا ملك خمسة عشر من اربعين بعيرا فالاربعة تصرف الى العفو ثم احدى عشر
تصرف الى النصاب بالنسبة الى العفو بين خمسة وعشرين الى ستة وثلثين حتى يجب بنت مخاض و[illegible]
الهالك يصرف الى النصاب والعفو حتى نقول الواجب في اربعين بنت لبون وفيما لو ملك خمسة عشر من اربعين
خمسة وعشرين فيجب بنت مخاض ثم بنت لبون ولا نقول ايضا ان الهالك اذا جاوز العفو يصرف الى المجموع
النصب حتى نقول تصرف اربعة الى العفو ثم تصرف احدى عشر الى المجموع ستة وثلثين ان كان الواجب
ستة وثلثين بنت لبون فيقسم الهالك احدى عشر على خمسة وعشرين فالواجب ثلثا بنت لبون و[illegible]
لبون ولما قال ثم تحول الى ان ينتهي فلم يذكر في المتن مثالا فنقول لو ملك مائة واربعين بعيرا
عشرون فالاربعة تصرف الى العفو واحد عشر الى النصاب الى العفو وخمسة الى النصاب على هذا القياس
حتى يبقى اربعة شياه وفي حلقه اذا ملك خمسة وعشرين او [illegible] الخ والله اعلم بالسابع في الكتب
باب [illegible] اذا اخذ البغاة زكوة السوائم والعشر والخراج يعني ان
يعيد واخذه ان لم يصرف حقه الخراج يعني ان ولاية اخذ الخراج للامام وكذا اخذ الزكوة في الاموال
الظاهرة وتفسير الظاهرة زكوة السوائم وزكوة اموال التجارة اذا مر بها على العاشر فان اخذ البغاة
او سلاطين زماننا الخراج فلا اعادة على المالك لان مصرف الخراج المقاتلة وهم من المقاتلة لانهم
يحاربون الكفار وان اخذوا الزكوة المذكورة [illegible] فان صرفوا الى مصارفها فلا اعادة على المالك
وان لم يصرفوا الى مصارفها فعليهم الاعادة [illegible] فيما بينهم وبين الله تعالى وقال
يعني ان يعيدوا احتياطا وقال بعض المشايخ انه لا اعادة عليهم لانهم فقراء لما عليهم من التبعات
الامام ضرورة ولهذا يصح منهم تفويض القضاء واقامة الجمع والجهاد ونحو ذلك [illegible]

ان ما ثبت بالضرورة يتقدر بقدرها يعني نصب القضاة واقامة ما هو من شعائر الاسلام بخلاف الزكوة
فان الاصل فيها الاداء خفية قال الله تعالى وان تخفوها وتؤتوها الفقراء فهو خير لكم وقال بعض المشايخ
انه اذا نوى بالدفع اليهم التصدق عليهم سقط لانهم بما عليهم من التبعات فقراء والشيخ الامام ابو منصور
الماتريدي رحمه الله [illegible] عليه وايضا الاحتياط في اداء الزكوة عبادة
محضة كالصلوة فلا تتادى الا بالنية [illegible] ولم يوجد ثم اعلم ان العبارة المذكورة في
الهداية هذه والزكوة مصرفها الفقراء ولا يصرفونها اليهم وقيل اذا نوى بالدفع التصدق عليهم سقط
عنه وكذا الدفع الى كل سلطان جائر لانهم بما عليهم من التبعات فقراء والاول احوط فعليك ان
تتأمل في هذه الرواية لما يفهم منها ان لا سقوط الزكوة نحو الظالم نظرا الى دفعها اليه وفي
هذه الرواية دلالة على انه يجوز للخوارج واهل البغي ان ياخذوا الزكوة ويصرفونها الى جهاتهم
ولا يصرفونها الى الفقراء بناء على انهم فقراء فانظر الى هذا التخالف حتى في الايقاع كما اخذ
كيف يتمسك بهذه الرواية [illegible] اخذ العشور والزكوات بالصفة المعلومة لا فرق
عليهم ذلك فحكم بكفر من انكره والصفة المعلومة [illegible] عن الارض
مضاعفة فيضعفوا على المالك عليهم ويأخذون جبرا [illegible] ويصرفونها [illegible]
والابل [illegible] ولا شيء في [illegible] الصبي التغلبي وعلى المرأة منهم ما على الرجل منهم يعني [illegible]
والنسبة اليها تغلبي بفتح اللام احرازا الى الكسرتين وربما قالوا بالكسر كذا في الصحاح وبنو
تغلب قوم من مشركي العرب طالبهم عمر رض بالجزية فابوا وقالوا نعطي الصدقة مضاعفة فصالحهم
على ذلك وقال عمر رض هذه جزيتكم فسموها ما شئتم والحرج الصحيح انه يضعف كما للمسلمين
يؤخذ من صبيانهم ويؤخذ من نسائهم [illegible] لان الجزية لا توضع على النساء وجاز ان يضعف عليهم
ولا كذلك [illegible] في الاصل [illegible] سبب وجوب الزكوة والخراج

لوجوب الاداء فاذا وجد السبب يصح الاداء مع انه لم يجب فاذا وجد النصاب يصح الاداء وان لم يحل الحول
وان كان له نصاب فعجل عن الف درهم مثلا فيجوز لان النصاب واحد حتى اذا ملك الكل بعد
الاداء اجزاه عما اداه قبل اما اذا لم يملك نصابا اصلا لم يصح الاداء وهو للذهب عشرون مثقالا
وللفضة مائتا درهم كل عشرة منها سبعة مثاقيل اعلم ان هذا الوزن يسمى وزن سبعة وهو ان يكون
الدرهم سبعة اجزاء من الاجزاء التي يكون المثقال عشرة منها اي يكون الدرهم نصف مثقال وخمس مثقال فيكون
عشرة دراهم بوزن سبعة مثاقيل والمثقال عشرون قيراطا والدرهم اربعة عشر قيراطا والقيراط
خمس شعيرات وفي تبرهما وحليهما وعرض تجارة قيمته نصاب من احدهما مقوما بالانفع للفقراء ربع
عشر اي ان كان التقويم بالدراهم انفع للفقراء قوم عروض التجارة بالدراهم وان كان بالدنانير
انفع قوم بها ثم في كل خمس زاد على النصاب بحسابه اعلم ان الزكوة لا تجب في الكسور عندنا الا
بعد خمس النصاب فاذا زاد على مائتي درهم اربعون درهما تجب في الزكوة درهم واذا زاد ثمانون
درهما فدرهمان ولا شيء في الاقل وغالب الورق فضة وما غلب غشه يقوم ونقصان
النصاب في الحول هدر ان كمل طرفاه اي ان كان في اول الحول عشرون دينارا ثم نقص في اثناء الحول ثم تم في اخر
الحول تجب الزكوة ويضم الذهب الى الفضة والعروض اليهما بالقيمة هذا عند ابي حنيفة واما عندهما فيضم
الذهب الى الفضة بالاجزاء حتى اذا كان له عشرة دنانير ومائة درهم قيمتها عشرة دنانير تجب عنده لا
عندهما اما اذا كان له عشرة دنانير ومائة درهم تجب اتفاقا اما عندهما فللضم بالاجزاء واما عند
ابي حنيفة فان مائة درهم ان كان قيمته عشرة دنانير فظاهر وان كان اكثر فكذلك لوجود نصاب الذهب
حيث القيمة فيجب الزكوة وان كان اقل فيكون قيمة عشرة دنانير اكثر من قيمة مائة درهم ضرورة
فيحصل اعتبار وجود نصاب الفضة من حيث القيمة **باب العاشر هو من نصبه الامام على الطريق ليأخذ**
من التجار وصدق من انكر تمام الحول او الفراغ من الدين او ادعى اداءه الى فقير

الى فقير في مصره لا في السوائم حتى اذا ادعى الاداء الى الفقير في مصره في السوائم لا يصدق لان حق الاخذ في السوائم
الاداء الى الفقير للسلطان وفيما في مصره وعاشر آخر وحلف في الكل اذا ادعى
اداءه الى عاشر آخر في الحال ان عاشرا آخر موجود في هذه السنة بلا اخراج البراءة اي لا يشترط
ان يخرج البراءة من الآخر لانه يشتبه مع البراءة وما صدق فيه المسلم صدق فيه الذمي لا الحربي الا
في قوله لامته هي ام ولدي اي اذا ادعى الحربي ان هذه الامة ام ولدي يصدق ولا يأخذ منها
ويؤخذ من المسلم ربع العشر ومن الذمي ضعفه ومن الحربي العشر ان بلغ ماله نصابا ولم يعلم قدر
ما اخذوا منا اي ان لم يعلم قدر ما اخذ منا اهل الحرب فان علم نأخذ مثله وان اخذوا منا الكل
كان بعضا لا الكل ان اخذوا منا اي ان علم قدر ما اخذ منا اهل الحرب فعاشرنا يأخذ من الحربي
مثل ذلك الا ان كان بعضا حتى انهم لو اخذوا كل اموالنا فعاشرنا يأخذ كل اموال الحربي الا
ولا من قليل وان اخذوا منا اي النصاب بينه القليل ما لم يبلغ النصاب فلا شيء منه وان ثم
منا شيئا في هذا الذي يأخذوا وارجع الى اهل الحرب فان لم يذكر هذا اللفظ ولو عشره مرة قبل
الحول ان جاء من دار ثم مر عشرنا ثانيا والا فلا اي لا يأخذ من الحربي العشر مرة قبل الحول الا ان
كان في المرة الثانية جاء من دار آخر عشرناه ثانيا وان كان رجع فلم يدخل الى دار لا يأخذ منه
وعشر خمر الذمي لا خنزيره ان مر بهما او باحدهما هذا عند ابي حنيفة واما عند الشافعي لا يعشرهما
وعند زفر يعشر كل واحد وعند ابي يوسف ان مر بهما يعشرهما بجعل الخنزير تبعا للخمر وان
مر بالخمر منفردا يعشرها وان مر بالخنزير منفردا لا والفرق عندنا ان الخنزير من ذوات القيم
فاخذ قيمته كاخذه والخمر من ذوات الامثال فاخذ القيمة لا يكون كاخذ العين ولا بضاعة
ولا مضاربة اي ان مر المضارب على العاشر بمال المضاربة لا يأخذ منه شيئا وكسب مأذون غير مديون
وصح مولاه اي ان مر عبد مأذون فان كان مديونا لا يأخذ منه شيئا وان لم يكن مديونا

لكن ملكا لمولاه فان كان للمولى غيره يؤخذ منه الزكوة وان لم يكن لمولاه غيره لا يؤخذ منه

باب الركاز الركاز يعم المال المركوز في الارض مخلوقا كان او موضوعا والمعدن ما كان
مخلوقا والكنز ما كان موضوعا معدن ذهب او فضة وجد في ارض خراج او عشر خمس وباقيه
للواجد ان لم تكن الارض ملكه والا فالكل له ولا شيء فيه ان وجد في داره وفي ارضه روايتان و
لا في لؤلؤ وعنبر وفيروزج وجدت في جبل وكنز فيه سمة الاسلام كاللقطة وما فيه سمة الكفر
خمس وباقيه للواجد ان لم تملك ارضه والا فللمختط له اي المالك اول الفتح وركاز صحراء دار الحرب
كله للمستامن وجد اي اذا دخل تاجر دار الحرب فان وجد في صحرائها ركازا فكله له وان وجد في
دار منها رده على مالكها وان وجد كان ملكا لهم في ارض منها لم يملكه حتى يا قبله

باب زكوة الخارج

في عشر ارض غير عشرية او جبل وثمر وما اخرجه الارض وان لم يبلغ خمسة اوسق ولم يبق
وسقاه سيح او مطر عشر ... ابتداء وفي ما سقي بغرب او دالية نصفه وهذا عند ابي حنيفة وعندهما
وعند الشافعي فيما يبقى ... وسق صدقة والوسق ستون صاعا والصاع ثمانية ارطال و
ايضا ليس عندهما في الخضروات صدقة ولا فيما لم يبق سنة صدقة واعلم ان عند ابي حنيفة يجب العشر
صدقة يؤديها المالك الى الفقير لا انه يأخذها السلطان هكذا في الاسرار للقاضي الامام ابي زيد الدبوسي
لا في حطب كالقصب والحشيش وفيما سقي بغرب او دالية نصف عشر بلا رفع مؤن الزرع او يجب
الوظيفة وفي عشر الحال لانه ترفع مؤن الزرع كاجر الحصاد وغيره ثم يعطي الوظيفة وفي
الباقي او نصفه وضعف على تغلبي له ارض عشرية رجلا وطفلا وانثاه سواء وان اشترى منه ذمي او مسلم
ان لم يأخذ ... راضيا فيؤخذ ضعف ذلك ... لا يتغير العشر
بالاسلام عند ابي حنيفة والمعتبر عند ابي يوسف فيؤخذ عشر واحد وخراجي من ذمي اشترى
سلم وعشر مسلم اخذ منه شفعة او رد عليه بعيب لفساد البيع اخذ منه ذمي شفعة او اشترى الذمي

الذمي من المسلم العشر به ثم رد على المسلم لفساد البيع عاد عشرية كما كانت وفي دار جعلها
بستانا خراجي ان كان سقي بماء الخراج وعشري ان سقي بماء العشر وماء السماء
والبئر والعين عشري وماء انهار حفرها الاعاجم خراجي كنهر يزدجرد ونحوه وكذا سيحون وجيحون
ودجلة والفرات عند ابي يوسف وعشري عند محمد ولا شيء في عين قير ونفط في ارض عشرية وفي
ارض خراجي يمسح ان كان حريمها صالحا للزراعة لان الخراج يتعلق بالتمكن من الزراعة حتى ان كان حريم العين صالحا
للزراعة يجب فيها الخراج لا في العين

باب المصارف

هو الفقير وهو من له ادنى شيء والمسكين من لا
شيء له والعامل الصدقة فيعطى بقدر عمله والمكاتب فيعان في فك رقبته والمديون لا يملك نصابا
فاضلا عن دينه وفي سبيل الله وهو منقطع الغزاة عند ابي يوسف ومنقطع الحاج عند محمد وابن
السبيل وهو من له مال لا معه ... والحق بعضهم احترازا عن قول الشافعي اذ لا بد
عنده ان يصرف الى جميع الاصناف فيعطى من كل صنف ثلثة لان اقل الجمع ثلثة ونحن نقول اذا دخل
اللام على الجمع ولا يمكن حملها على المعهود ولا على الاستغراق يراد بها الجنس ويبطل الجمعية كما
في قوله تعالى لا يحل لك النساء من بعد فهنا لا يراد العهد ولا الاستغراق لانه لا يراد ... لا
بد ان يراد جميع صدقات العالم لجميع الفقراء الى آخره ولا يمكن ان يراد ... وليس معناه
ونحن اجمعنا على انه ... جميع الصدقات لجميع ... لا يجب ان يعطى كل صدقة جميع الاصناف
ولا ان يعطى ... كل صنف فصار كقوله الصدقة للفقير والمسكين الى آخره ولا يراد ان الصدقة
مقسومة على ... لانها ان قسمت على الاصناف فما اصاب الفقير لا يمكن ان يطلق عليه اسم الصدقة
فيجب ان يكون مقسوما ايضا بخلاف ما اذا قال ثلث مالي للفقراء والمساكين فعلم ان المراد بيان
المصرف لا القسمة لا الى بناء مسجد وكفن ميت وقضاء دينه وثمن ما يعتق لانه لا بد من تمليك احد
المستحق فلهذا قال ... فيصرف الى الكل او البعض تمليكا ولا الى ... ولا الى ... ولاد و ...

الكنز مال دفنه بنو آدم والمعدن ما خلقه الله تعالى يوم خلق الارض والركاز يطلق عليهما حقيقة في المعدن وعلى الكنز مجازا كذا في شرح جامع الصغير للبزدوي

أي لا يعطي أصله وإن علا وفرعه وإن سفل ولا يعطي الزوج زوجته ولا الزوجة زوجها
ومملوكه أي مملوك المزكي وعبد أعتق بعضه ومعتق ومملوك أي مملوك الغني والمراد غير المكاتب
إذ يجوز أن يؤدى إلى مكاتب الغني وطفله أي طفل الرجل الغني وبني هاشم آل علي وعباس وجعفر و
وعقيل والحارث بن عبد المطلب ومواليهم أي معتقي مواليهم ولا إلى ذمي وجاز بغير التبرع وجاز
أن يصرف إلى الذي صرف فيه غير الزكاة ودفع إلى من ظنه مصرفا فبان أنه غني أو مكاتبه أو عبده أو أنه
غنيا أو كافرا أو أنه أبوه أو ابنه أو هاشمي لم يعد خلافا لأبي يوسف ويجب في غنيه [illegible]
وكره دفع مائتي درهم إلى فقير غير مديون ونقلها إلى بلد آخر إلا إلى قريبه أو إلى أحوج من أهل بلده

باب صدقة الفطر من بر أو دقيقه أو سويقه أو زبيب نصف صاع ومن تمر أو شعير صاع

ما يسع فيه ثمانية أرطال من المج والعدس والصاع كيل يسع فيه ثمانية أرطال فقدر بثمانية أرطال من المج
وهو الماش ومن العدس وإنما قدر بهما لعدم التفاوت بين حباتهما عظما وصغرا وتخلخلا واكتنازا
بخلاف غيرهما من الحبوب فإن التفاوت فيها كثير غاية الكثرة وإني قد وزنت الماش والحنطة الجيدة
المكتنزة والشعير وجعلتهما في المكيال فالماش أثقل من الحنطة والحنطة من الشعير فالمكيال الذي
يسع ثمانية أرطال من المج يملأ بأقل من ثمانية أرطال من الحنطة الجيدة المكتنزة فالأحوط أن يقدر الصاع بثمانية
أرطال من الحنطة إلا أنه يقدر بالحنطة المكتنزة فكما يجعل فيه ثمانية أرطال من مثل تلك الحنطة يملأ
بها وإن كان يملأ بأقل من ذلك إذا كانت الحنطة متخلخلة لكن إن قدر بالمج يكون أصوب من الأول وإن
يسع فيه ثمانية أرطال من أنواع الحنطة يكون أولى أحوط ثم اعلم أن هذا الصاع هو الصاع العراقي
وأما الحجازي فهو خمسة أرطال وثلث رطل فالواجب عند الشافعي من الحنطة صاع حجازي وعندنا
نصف صاع من العراقي وهو من حيث [illegible] أربعة أمداد والأمداد أربعة [illegible]
[illegible] فإن يعتبر الأبدال يقدر بالكيل

بالكيل وأداء البر به من غيره أفضل [illegible] فعند أبي يوسف الدرهم أحب وتجب على حر
مسلم ذي نصاب الزكاة وإن لم ينم كما في [illegible] كتاب الزكاة أي النماء بالحول مع النية والسوم
أو نية التجارة قد كان له نصاب الزكاة أو نصاب فاضل عن حاجته الأصلية فإن كان من أحد النقدين أو
السوائم أو مال التجارة تجب عليه الصدقة وإن لم يحل عليه الحول وإن كان من غيرهما من الأموال كدار
لا يكون للسكنى ولا للتجارة وقيمتها تبلغ النصاب تجب صدقة الفطر مع أنه لا تجب الزكاة ويتعلق
به حرمان الصدقة والأضحية ونفقة القريب [illegible] فهذا النصاب نصاب حرمان الزكاة و
لا يشترط فيه النماء بخلاف نصاب وجوب الزكاة لنفسه وطفله فقيرا وخادمه ملكا ولو مدبرا أو أم
ولد أو كافرا لا لزوجته وولده الكبير وطفله الغني بل من ماله ومكاتبه وعبده للتجارة وعبد له
أي الآبق مجحود ولا العبد أو عبيد بين اثنين على أحدهما [illegible] وعندهما يجب عليهما
ولو بيع بخيار فعلى من يصير له بطلوع فجر الفطر فيجب على من أسلم أو ولد قبله أي قبل الطلوع و
[illegible] عندنا وعند الشافعي يجب بغروب الشمس فمن أسلم في الليلة أو ولد فيها لا يجب عليه عندنا لأنه مات
في الليلة خلافا للشافعي فإنه يجب عليه لأنه أدرك وقت الغروب وإن أسلم أو ولد بعده أي بعد طلوع
الفجر فإنه لا يجب عليهما إجماعا أما عندنا فلأنه لم يدركه وقت الطلوع وأما عنده فلأنه لم يدرك
وقت الغروب ولو قدمت جاز بلا تفصيل بين مدة ومدة وندب قبل الصلاة ولو أخرت لا تسقط

كتاب الصوم وهو ترك الأكل والشرب والوطء من الصبح إلى المغرب مع النية

وصوم رمضان فرض على كل مسلم مكلف أداء وقضاء وصوم النذر والكفارة واجب وغيره
نفل ذكر في الهداية صوم رمضان فريضة لقوله تعالى كتب عليكم الصيام وعلى فرضيته انعقد الإجماع
ولهذا يكفر جاحده والمنذور واجب لقوله تعالى وليوفوا نذورهم وقيل في الحواشي أن قوله
وليوفوا نذورهم عام خص منها البعض وهو النذر بالمعصية وبعض الطاعات وعيادة المريض و

وصلاة الجنازة فلا يكون قطعياً فيكون واجباً اقول المنذور اذا كان من العبادات المقصودة
كالصلاة والصوم والحج ونحو ذلك فلزومه ثابت بالاجماع فيكون قطعي الثبوت وان كان سند الاجماع
ظنياً وهو العام المخصوص فينبغي ان يكون فرضاً وكذا صوم الكفارة لانه ثبت بنص قطعي مؤيد بالاجماع
فقول صاحب الهداية ان المنذور واجب يمكن ان يراد بالواجب الفرض كما قال في افتتاح كتاب الصوم
الصوم ضربان واجب ونفل ويمكن ان يقال ان الصوم المنذور والكفارة [illegible]
[illegible] سند الاجماع [illegible] ويصح صوم رمضان والنذر
المعين بنية من الليل الى الضحوة الكبرى [illegible] اعلم ان النهار الشرعي من الصبح الصادق
الى المغرب فالمراد بالضحوة الكبرى منتصفه ثم لا بد ان يكون النية موجودة في اكثر النهار فيشترط ان
يكون قبل الضحوة الكبرى وفي الجامع الصغير بنية قبل نصف النهار اي قبل نصف النهار الشرعي
ليحضر [illegible] والاول اصح وبنية مطلقة وبنية نفل لان اداء رمضان وبنية
اخر الا في [illegible] والنذر المعين [illegible] اداء رمضان يصح
واجب اخر الا في السفر والمرض فانه يقع عن ذلك الواجب فاذا نذر صوم يوم معين فنوى [illegible]
اليوم واجباً اخر يقع عن ذلك الواجب سواء كان مسافراً او مقيماً صحيحاً او مريضاً [illegible]
ويصح اداء رمضان بنية قبل نصف النهار الشرعي وبنية نفل وبنية مطلقة وواجب اخر الا في سفر او
مرض وكذا النفل والنذر المعين الا في الاخير اي حكم النفل والنذر المعين حكم اداء رمضان
الا في الاخير وهو الواجب الاخر [illegible] وشرط للقضاء
والكفارة والنذر المطلق التبييت والتعيين [illegible] من الليل [illegible]
[illegible] ليلة الثلثين من شعبان [illegible]
ان يقع عن الواجب الاخر [illegible]

36

رمضان [illegible] فان صوم رمضان [illegible] واجب [illegible]
اجماعاً [illegible] والاكثر [illegible] كالمفتي والقاضي [illegible]
فلا صوم لو نوى ان كان الغد من رمضان فانا صائم عنه والا فلا [illegible] لو نوى ان كان
الغد من رمضان فانا صائم عنه والا فعن واجب اخر والا فنفل اي لو نوى ان كان الغد
فانا صائم عنه والا فنفل فان ظهر رمضانيته كان عنه لوجود مطلق النية والا فنفل فيهما
اي فيما قال والا فعن واجب اخر وفيما قال والا فنفل اما في الصورة الاولى فلانه [illegible]
الواجب الاخر فلا يقع عنه [illegible] مطلق النية ايضاً [illegible]
[illegible] وان افطر [illegible] ذكر القضاء [illegible]
[illegible] الصوم [illegible] اوامراة [illegible]
[illegible] للفطر [illegible] ولفظ الشهادة [illegible] الدعوى [illegible]
[illegible] العظيم [illegible] بعدم تواطؤهم على الكذب [illegible] صوم
[illegible] عدلين [illegible] عدل [illegible] لان اذا شهد [illegible] رمضان [illegible]
السماء علة [illegible] لا يحل الفطر [illegible] الفطر [illegible]
[illegible] الصوم [illegible] والاضحى [illegible] الاحكام المذكورة
باب موجب الافساد اي ما يوجب الافساد كالقضاء والكفارة [illegible]
[illegible] او اكل او شرب [illegible] عمداً [illegible] افطر [illegible]
[illegible] الكفارة [illegible] الظهار [illegible] بافساد صوم رمضان [illegible]
بافساد اداء رمضان عمداً واذا افطر خطأ [illegible] ذكر الصوم [illegible]
[illegible] او احتقن او استعط [illegible]

لو وصل الى قصبة الانف او قطرت في اذنه او داوى جائفة او آمة فوصل الى جوفه او دماغه والجائفة
التي بلغت الجوف والآمة الشجة التي بلغت ام الدماغ او ابتلع حصاة او حديدا او استقاء ملء فيه
او تسحر او افطر يظنه ليلا وهو يوم او اكل ناسيا فظن انه افطر فاكل عمدا او جومعت نائمة او لم
ينو في رمضان كله لا صوما ولا فطرا او اصبح غير ناو للصوم فاكل قضى فقط ولو اكل او شرب او
جامع ناسيا او غير ذاكر للصوم او نام فاحتلم او نظر فانزل او ادهن او اكتحل او اغتاب او قبل
وغلبه القيء او تقيأ قليلا او اصبح جنبا او صب في احليله دهنا او في اذنه ماء او دخل غبار او دخان
او ذباب حلقه لم يفطر والمراد بالقيء الملء او ابتلع بقية الاكل ولو وطئ ميتة او بهيمة او فيما غير فرج وسوى القبلة
او قبل او لمس ان انزل قضى والاكل الحاصل بين اسنانه ان كان حمصة قضى فقط وفي اقل منها لا الا
ان اخرجه فاكله ... ثم اكل السمسمة بالاخذ باليد وقع اتفاقا ولو بدأ بالاكل ... فيقضي الا اذا
قاء قليلا ... بالمضمضة ... كثيرا عاد او اعيد لا القليل ... الحلواني وعند محمد يفسد باعادة
القليل لا بعود الكثير اذا عاد الى الحلق وعند ابي يوسف الكثير ما دام الفم وعند محمد يعتبر المضغ
الاعادة ففي اعادة الكثير يفسد اتفاقا وفي عود القليل لا يفسد اتفاقا وفي اعادة القليل لا
عند ابي يوسف خلافا لمحمد وفي عود الكثير يفسد عند ابي يوسف لا عند محمد وكره له ذوق ومضغ
الطعام لصبي ... والعلك اي لم يأتزر لا الكحل ودهن الشارب والسواك ولو رطبا لقوله
عن قول الشافعي ... لانه يزيل الخلوف ... ولا يجوز الصوم بقبلة ونحو
يوم ... كالفطر ويقضي ان قدر ... او مرضعة خافتا على نفسها او ولدها او مريض خاف
زيادة مرضه والمسافر افطروا وقضوا بلا فدية عليهم ... حل الافطار يختص بمرضعة ... الاجنبية
للارضاع ولا تجد الولد ... لا يجب عليها الارضاع ... لو كان حل الافطار ... على وجوب
الارضاع فعقد الاجارة لو كان قبل رمضان حل الافطار ... لو لم يكن قبل رمضان بل في وجوب

نفسها

37

نفسها في رمضان ينبغي ان لا يحل لها الافطار اذ لا يجب عليها الاجارة
الا اذا دعت الضرورة اليها اما الوالدة فلا يحل لها الافطار الا اذا
تعينت فحينئذ يجب عليها الارضاع فيحل الافطار وصوم مسافر لا يضره احب
ولا قضاء ان مات في سفره او مرضه اي لا يجب الفدية وان صح او اقام ثم مات فدى
عنه وليه بقدر ما فات ان عاش بعده بقدره والا فبقدرهما اي بقدر الصحة والاقامة
فانه اذا فاته عشرة ايام فاقام بعد رمضان خمسة ايام ثم مات او صح بعد رمضان
خمسة ايام ثم مات فعليه فدية خمسة ايام وشرط لها الايصاء ويصح من الثلث
وفدية كل صلوة كصوم يوم هو الصحيح وعند البعض فدية صلوات يوم
واحد كفدية صوم يوم ويقضي رمضان وصلاة وفصلا فان جاء باخر صامه
ثم قضى الاول بلا فدية وعند الشافعي يجب الفدية فلا يصوم ولا يصلي عن وليه
ويلزم صوم نفل شرع فيه اداء وقضاء اي يجب عليه اتمامه فاذا افسد فعليه القضاء الا
في ايام المنهية وهي خمسة ايام عيد الفطر وعيد الاضحى مع ثلثة بعده ولا يفطر بلا عذر
في رواية اي اذا شرع في صوم التطوع لا يجوز له الافطار بلا عذر لانه ابطال العمل وفي
رواية اخرى يجوز لان القضاء خلفه ويباح بعذر ضيافة هذا الحكم يشتمل المضيف
والضيف ويمسك بقية يوم صبي بلغ وكافر اسلم وحائض طهرت ومسافر
قدم ولا يقضي الاولان يومهما وان اكلا فيه بعد النية ولا ما مضى اي اذا حدث هذه
الامور في نهار رمضان يجب الامساك بقية اليوم لحرمة رمضان لكن لا قضاء على الصبي الذي
بلغ والكافر الذي اسلم لعدم الاهلية في اول اليوم فلم يجب الاداء فلا يجب القضاء ولو
كان البلوغ والاسلام قبل نصف النهار فنويا الصوم ثم اكلا او نوى المسافر الفطر

وقدم فنوى الصوم ومنها صح وفي رمضان يجب عليه القضاء وفيها يرجع الى النية وفي صح يرجع
الى الصوم كما يجب الاتمام على مقيم سافر في يوم منه لكن لو افطر لا كفارة فيهما اي في قدوم
المسافر وسفر المقيم وقضى ايامًا اغمي عليه فيها الا يومًا حدث فيه او في ليلته لانه اذا اغمي ايامًا لم توجد
منه النية فيما عدا اليوم الاول اما يوم الاول فالظاهر انه قد نوى الصوم فيه فقوله هذا اذا لم
يذكر انه نوى ام لا اما اذا علم انه نوى فلا شك في الصحة وان علم انه لم ينو فلا شك في عدم
الصحة ولو جن كل الشهر لا يقضي وان افاق بعضه قضى ما مضى سواء بلغ مجنونًا او عاقلًا ثم جن في
ظاهر الرواية الجنون اذا استغرق شهر رمضان اسقط الصوم وان لم يستغرق لا بل يجب القضاء
فلا فرق في هذا ما بين اذا بلغ مجنونًا او بلغ عاقلًا ثم جن وعند محمد اذا بلغ مجنونًا لا يجب عليه الصوم
لانه لا يكون مستغرقًا فان الجنون اذا اتصل بالصبي لم يجب الصوم فهذا الجنون يكون مانعًا فيكون
للمنع الجنون الضعيف وهو غير المستغرق اما اذا جن البالغ فانه رافع للصوم الواجب فلا بد ان يكون
جنونًا قويًا وهو المستغرق نذر بصوم يومي العيد وايام التشريق او بصوم السنة صح وافطر هذه
الايام وقضاها ولا عبرة ان صامها فرقوا بين النذر والشروع في هذه الايام فلا يلزم بالشروع
لانه معصية ويلزم بالنذر اذ لا معصية في النذر ثم ان لم ينو شيئًا او نوى النذر لا غير او نوى النذر
ونوى ان لا يكون يمينًا كان نذرًا فقط وان نوى اليمين ونوى ان لا يكون نذرًا كان يمينًا وعليه كفارة
يمين ان افطر وان نواهما او نوى اليمين اي مع ان ينوي النذر كان نذرًا ويمينًا حتى لو افطر يجب عليه
القضاء للنذر والكفارة لليمين وعند ابي يوسف نذر في الاول ويمين في الثاني المراد بالاول ما اذا
نواهما وبالثاني ما اذا نوى اليمين واعلم ان الاقسام ستة ما اذا لم ينو شيئًا او نوى
كليهما او نوى النذر بلا نفي اليمين او مع نفيه او نوى اليمين بلا نفي النذر او مع نفيه في اليمين
جعل اليمين معنى مجازيًا والعلاقة بين النذر واليمين ان النذر ايجاب المباح فيدل على تحريم

ضده

[illegible]

ضده وتحريم الحلال يمين لقوله تعالى لم تحرم ما احل الله لك الى قوله قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم فاذا
كان اليمين معنى مجازيًا يرد عليه انه يلزم الجمع بين الحقيقة والمجاز فلا دفع هذا قيل في كتب اصولنا ليس
اليمين معنى مجازيًا بل هذا الكلام نذر بصيغته يمين بموجبه والمراد بالموجب اللازم كما ان شراء القريب
شراء بصيغته اعتاق بموجبه فيخطر بالبال ان اليمين لو كان موجبه لثبت بلا نية كشراء القريب بل هي معنى
مجازي فالجواب عن الجمع بين الحقيقة والمجاز ان الجمع بينهما في الارادة لا يجوز وهنا ليس كذلك فان النذر
لا يثبت بالارادة بل بصيغته فان صيغته انشاء للنذر فيثبت النذر سواء اراد او لم يرد ما لم ينو
انه ليس بنذر اما اذا نوى انه ليس بنذر يصدق فيما بينه وبين الله فان هذا امر لا مدخل فيه لقضاء القاضي
والمعنى المجازي يثبت بارادته فلا جمع بينهما في الارادة وندب صوم الستة في شوال ابعد في الكراهة
والتشبه بالنصارى

باب الاعتكاف

الاعتكاف وهو سنة مؤكدة وهو لبث صائم في مسجد جماعة بنية
واقله يوم فيقضي ان قطعه بعد الشروع فيه يومًا اي اذا شرع في الاعتكاف فقطعه قبل تمام يوم وليلة فعليه
القضاء اخذًا في المحمد فان اقله ساعة عنده وقد حصلت ولا يخرج منه الا لحاجة الانسان او الجمعة وقت الزوال
ومن بعد منزله عنه فوقتا يدركها ويصلي السنن على الخلاف وهو ان يصلي قبلها اربعًا وفي رواية ستًا
ركعتي تحية واربعًا سنة وبعدها اربعًا عند ابي حنيفة وستًا عندهما ولا يفسد بمكثه اكثر منه فلو خرج ساعة بلا عذر
فسد ويأكل ويشرب وينام ويبيع ويشتري فيه بلا احضار مبيع لا غيره اي لا يفعل غير المعتكف هذه الافعال
في المسجد ولا يصمت ولا يتكلم الا بخير ويبطل بالوطء ولو ليلًا او ناسيًا ووطئه في غير فرج او قبلته
او لمسه ان انزل والا فلا وان حرم والمرأة تعتكف في بيتها نذر اعتكاف ايام لزمه بلياليها ولاء وان لم يشترطه
وفي يومين بليلتيهما وصح نية النهار خاصة

كتاب الحج

اعلم ان الحج فريضة يكفر جاحده لكن اطلق عليه
لفظ الوجوب والمراد الفريضة حيث قال يجب على كل مسلم حر مكلف صحيح بصير له زاد وراحلة فضلا لا بد منه
وعن نفقة عياله الى حين عوده مع امن الطريق والزوج او المحرم للمرأة اذا كان بينها وبين مكة مسيرة سفر في

المرتبة على الفور هذا عند ابي يوسف واما عند محمد فعلى التراخي وزعم بعض المتاخرين ان هذا الخلاف بينهما مبني
على ان الامر المطلق عند ابي يوسف للفور وعند محمد لا وهذا غير صحيح لان الامر لا يوجب الفور باتفاق بينهما فالمسئلة
للحج مسئلة مبتدأة فقال ابو يوسف بالفور احترازا عن الفوت حتى اذا اداه بعد العام الاول كان اداء
عنده وعند محمد وجوبه على التراخي بشرط ان لا يفوت حتى لو لم يؤد في العام الاول فمات يكون آثما اتفاقا اما
عند ابي يوسف فظاهر واما عند محمد فلانه فات عن العام الاول وعدم فوته في العمر مشكوك فيكون آثما موقوفا
فان اداه بعد ذلك يرتفع الاثم عنده وعند ابي يوسف لا يرتفع اثم التاخير فثمرة الخلاف انه ان اداه
بعد عام الاول اثم بالتاخير عند ابي يوسف خلافا لمحمد فلو احرم صبي فبلغ او عبد فعتق فمضى لم يؤد
فرضه فلو جدد الصبي احرامه للفرض ثم وقف جاز عنه بخلاف العبد لان احرام الصبي لم يكن لازما لعدم الاهلية
واحرام العبد لازم فلا يمكنه الخروج عنه بالشروع في غيره وفرضه الاحرام والوقوف بعرفة وطواف الزيارة وواجبه
وقوف جمع وهو المزدلفة والسعي بين الصفا والمروة ورمي الجمار وطواف الصدر للآفاقي والحلق
وغيرها سنن وآداب واشهره شوال وذو القعدة وعشر ذي الحجة وكره احرامه قبلها والعمرة سنة
وهي طواف وسعي لا وقت لها وجازت في كل سنة وكرهت [illegible] وكرهت في يوم عرفة واربعة بعدها
وميقات المدني ذو الحليفة والعراقي ذات عرق والشامي جحفة والنجدي قرن واليمني يلملم وحرم
تاخير الاحرام عنها لمن قصد دخول مكة لا التقديم وحل لاهل داخلها دخول مكة غير محرم وميقاته الحل
اي ومن دخل المواقيت لكن خارج مكة فميقاته الحل اي خارج الحرم ولمن بمكة للحج الحرم وللعمرة الحل لان الحج في عرفات
وهي في الحل فاحرامه من الحرم والعمرة في الحرم فاحرامه من الحل ليتحقق نوع سفر ومن شاء احرامه توضأ وغسله
احب ولبس ازارا ورداء جديدين او غسيلين طاهرين وتطيب وصلى شفعا وقال المفرد بالحج اللهم اني اريد الحج فيسره لي وتقبله
مني ثم لبى ينوي به الحج وهي لبيك اللهم لبيك لبيك لا شريك لك لبيك ان الحمد والنعمة لك والملك لا شريك
لك ولا ينقص منها وان زاد جاز واذا لبى ناويا فقد احرم فيتقي الرفث والفسوق والجدال الرفث الجماع او الكلام
الفاحش وذكر الجماع بحضرة النساء فقد روي ان ابن عباس انشد وهن يمشين بنا هميسا ان يصدق الطير ننك لميسا
فقيل له ارفثت وانت محرم فقال انما الرفث ما خوطب به

ودرك الحرام والوقوف بعرفة وطواف الزيارة

ما خوطب النساء الضمير في به يرجع الى الجماع والمس ... والتلبية اسم جامع للمعنى
تفعل بها ما نريد والفسوق هي المعاصي والجدال ان يجادل رفيقه وقيل مجادلة المشركين
في تقديم وقت الحج وتاخيره وقتل صيد البر لا البحر والاشارة اليه والدلالة عليه والتطيب وقلم الظفر
وستر الوجه والراس وغسل راسه ولحيته بالخطمي وقصها وحلق راسه وشعر بدنه ولبس قميص وسراويل
وقباء وعمامة وخفين وثوب صبغ بما له طيب الا بعد زواله لا الاغتسال والاستظلال بالبيت والمحمل
بفتح الميم وكسر الثاني وعلى العكس وهو شق الكبير وشد هميان في وسطه يعني ان الهميان مع انه مخيط
لا باس بشده على حقوه واكثر التلبية متى صلى او علا شرفا او هبط واديا او لقي ركبا او اسحر واذا
دخل مكة بدا بالمسجد وحين راى البيت كبر وهلل ثم استقبل الحجر وكبر وهلل رافعا يديه كالصلاة
واستلمه اي تناوله باليد او بالقبلة او مسحه بالكف من السلمة بفتح السين وكسر اللام وهي الحجارة وقد
غير موذ اي من غير ان يؤذي مسلما او يزاحمه والا يمسه شيئا في يده ثم قبله وان عجز عنهما استقبله وكبر
وهلل وحمد الله تعالى وصلى على النبي وطاف طواف القدوم وسن للآفاقي واخذ عن يمينه مما يلي
الباب الضمير في يمينه يرجع الى الطائف فالطائف المستقبل للحجر يكون يمينه الجانب الباب فيبتدأ من الحجر
ذاهبا الى ذلك الجانب وهو الملتزم اي ما بين الحجر الى الباب جاعلا رداءه تحت ابطه اليمنى ملقيا طرفيه على
كتفه اليسرى في الجميع قالت مضطبعا ومعنى الاضطباع هذا وراء الحطيم سبعة اشواط والحطيم
من الحطم وهو الكسر وهو الموضع فيه الميزاب سمي به لانه حطم من البيت اي كسر لما روي عن عائشة رضي الله عنها
انها نذرت ان فتح الله تعالى مكة على رسول الله ان تصلي في البيت ركعتين فلما فتحت مكة اخذ رسول الله
بيدها وادخلها الحطيم فقال صلي هنا فان الحطيم من البيت الا ان قومك قصرت بهم النفقة فاخرجوه
من البيت ولولا حدثان عهد قومك بالجاهلية لنقضت بناء الكعبة واظهرت قواعد الخليل وادخلت
الحطيم في البيت والصقت العتبة على الارض وجعلت لها بابين بابا شرقيا وبابا غربيا ولئن عشت الى

الحقو الوسط

قال لا افعل ذلك فلم يبنه ولم يتفرغ لذلك الخلفاء الراشدون حتى كان زمن عبد الله بن الزبير رضي الله عنهما
وكان سمع الحديث منها فبنى على ذلك واظهر قواعد الخليل وبنى البيت على قواعد الخليل وادخل من
الحطيم في البيت فلما قتل كتب الحجاج الى عبد الملك ان ابن الزبير زاد في بناء الكعبة فنقض بناء الكعبة واعاده
على ما كان في الجاهلية فلما كان الحطيم من البيت يطاف من وراء الحطيم لو دخل الفرجة لا يجوز لكن لو
استقبل المصلي الحطيم وحده لا يجوز لان فرضية التوجه ثبتت بنص الكتاب فلا يتادى بما ثبت بخبر الواحد
احتياطا والاحتياط في الطواف ان يكون وراء الحطيم ويرمل في الثلثة الاول فقط من الحجر الى الحجر وهو
يمشي سريعا ويهز في مشيه الكتفين كالمبارز بين الصفين وذلك مع الاضطباع وكان سببه اظهار
الجلادة للمشركين حين قالوا اضناهم حمى يثرب ثم بقي الحكم بعد زوال السبب في زمن النبي عم وبعده
ويكمل الحج بعدما ذكر ويستلم الركن اليماني وهو حسن ويختم الطواف باستلام الحجر ثم يصلي شفعا
يجب بعد كل اسبوع عند المقام او غيره من المسجد ثم عاد واستلم الحجر وخرج فصعد الصفا واستقبل البيت
فكبر وهلل وصلى على النبي عم ورفع يديه ودعا بما شاء ثم مشى نحو المروة ساعيا بين الميلين
الاخضرين وصعد عليها وفعل ما فعل على الصفا يفعل هكذا سبعا يبدأ بالصفا ويختم بالمروة
السعي من الصفا الى المروة شوط ثم من المروة الى الصفا شوط اخر فيكون بداية السعي من الصفا وختمه
بالسابع على المروة وفي رواية الطحاوي السعي من الصفا الى المروة ثم منها الى الصفا شوط واحد فيكون اربعة
عشر شوطا على الرواية الاولى ويقع الختم على الصفا والصحيح هو الاول ثم سكن بمكة محرما وطاف بالبيت نفلا
ما شاء وخطب الامام سابع ذي الحجة وعلم فيها المناسك وهو الخروج الى منى والصلوة بعرفات والافاضة
ثم التاسع بعرفات ثم الحادي عشر بمنى يفصل بين كل خطبتين بيوم ثم خرج غداة التروية الى منى وهو اليوم
الثامن من ذي الحجة سمي بذلك لانهم يروون الابل في هذا اليوم [illegible] ومكث بها الى فجر عرفة ثم منها
الى عرفات وكلها موقف الا بطن عرنة فاذا زالت الشمس خطب الامام خطبتين كالجمعة وعلم فيهما

40

المناسك وهي الوقوف بعرفة والمزدلفة ورمي الجمار والنحر والحلق وطواف الزيارة وصلى
الظهر والعصر باذان واقامتين وشرط الامام والاحرام فيهما فلا يجوز العصر للمنفرد
في احديهما ولا لمن صلى الظهر بجماعة ثم احرم لان وقته [illegible] استثناء من قوله فلا يجوز العصر وانما خص
العصر بهذا الحكم لان الظهر جائز لوقوعه في وقته اما العصر فلا يجوز قبل الوقت الا بشرط الجماعة في صلوة
الظهر والعصر وكونه محرما في كل واحد من الصلوتين ثم ذهب الى الموقف بغسل سن ووقف الامام على ناقته
بقرب جبل الرحمة مستقبلا وحمد الله وكبر وهلل وعلم المناسك ووقف الناس خلفه بقربه مستقبلين سامعين لقوله
واذا غربت الشمس دفعوا وكلها موقف الا وادي محسر ونزل عند جبل قزح وصلى العشائين باذان
واقامة [illegible] جمع المغرب بالعشاء في وقت العشاء واعاد مغربا اداها في الطريق او بعرفات ما لم يطلع الفجر
لا بعده فان من صلى المغرب قبل وقت العشاء لا يجوز عند ابي حنيفة ومحمد فيجب الاعادة ما لم يطلع الفجر فلان
الحكم بجعل الجمع لادراك فضيلة الجمع وذا قبل طلوع الفجر فاذا فات [illegible] الجمع سقط القضاء لان القضاء وجب
[illegible] فاما ان وجب قضاء لفضيلة الجمع وذا لا يمكن [illegible] وان وجب قضاء لنفس الصلوة [illegible]
في الوقت فكيف يجب قضاؤها وصلى الفجر بغلس ثم وقف وكبر [illegible] فاذا اسفر جدا اتى منى ورمى
جمرة العقبة من بطن الوادي سبعا خذفا وكبر بكل واحدة منها وقطع التلبية باولها ثم ذبح ان شاء ثم قصر وحلق
افضل وحل له كل شيء الا النساء ثم طاف للزيارة يوما من ايام النحر سبعة بلا رمل [illegible] ان كان سعى
قبل والا رمل وسعى ووقته بعد طلوع الفجر يوم النحر وهو فيه افضل [illegible] يوم النحر وحل له النساء فان
اخرها عن ايام النحر وجب دم ثم اتى منى بعده والثاني النحر رمى الجمار الثلث يبدأ بما يلي
المسجد الخيف ثم بما يليه ثم بالعقبة سبعا سبعا وكبر بكل ووقف بعد رمي بعده رمي فقط اي يقف بعد
رمي الاول وبعد الثاني لا بعد الثالث ولا بعد رمي يوم النحر [illegible] بعد ذلك
[illegible] قدم [illegible] في اليوم الرابع على الزوال جاز وله النفر قبل طلوع فجر يوم الرابع

النفر وهو حتم على الحاج من منا لا بعده فانه ان وقف حتى طلع الفجر وجب عليه رميها وجاز الرمي
راكبا وفيما الاولى تنبيها الجمار العقبة لا الاوليان بما يلي مسجد الخيف ثم ما يليه ولو قدم ثقله الى مكة
واقام بمنا للرمي كره فاذا نفر الى مكة نزل بالمحصب ثم طاف للصدر سبعة اشواط بلا رمل وسعي وهو واجب
الا على اهل مكة ثم شرب من زمزم وقبل العتبة ووضع صدره ووجهه على الملتزم وهو ما بين الحجر والباب
وتشبث بالاستار ساعة ودعا مجتهدا ويبكي ويرجع قهقرى حتى يخرج من المسجد وسقط طواف القدوم
عمن وقف بعرفة قبل دخول مكة ولا شيء عليه بتركه اذ لا يجب عليه شيء بترك السنة ومن وقف بعرفة ساعة
من زوال يومها الى طلوع فجر يوم النحر او اجتاز بها نائما او مغمى عليه او جهل انها
عرفة صح حجه ومن لم يقف فيها فات حجه فطاف وسعى وتحلل وقضى من قابل ولا دم عليه ولم يذكره والحج و
المرأة كالرجل لكنها لا تكشف رأسها بل وجهها ولو سدلت شيئا عليه وجافته عنه صح ولا تلبي جهرا
ولا تسعى بين الميلين الاخضرين ولا تحلق بل تقصر وتلبس المخيط ولا تستلم الحجر في الزحام وحيضها
لا يمنع نسكا الا الطواف فانه في المسجد ولا يجوز للحائض دخوله وهو بعد ركنية يسقط طواف الصدر
للحيض بعد الوقوف بعرفة وطواف الزيارة سقط طواف الوداع واعلم ان الاحرام قد يكون بسوق
الهدي وارادان بينه فقال فلو قلد بدنة نفل او نذر او جزاء صيد او نحوه كالدماء الواجبة بالجناية
في السنة الماضية بدبح او بعث بها المتعة اي بعث بالبدنة للتمتع وتوجه بها بنية الاحرام فقد احرم
المراد بالتقليد ان يربط قلادة على عنق البدنة فيصير محرما كما بالتلبية ولو اشعرها اي شق سنامها ثم
ليعلم انها هدي او جللها اي القى الجل على ظهرها او قلد شاة لا وكذا لو بعث بدنة ثم توجه لم يحرم الا ان يلحقها
او جمع البدنة ولم يسقها لانها لا يصير محرما حتى يلحقها فاذا لحقها وساقها والبدن من البقر والابل
عددا او لمعنه الثاني فالبدنة من الابل فقط **باب القران والتمتع القران افضل مطلقا** ثم
افضل من التمتع والافراد وهو لغة الجمع وشرعا من الميقات معا الاهلال رفع الصوت بالتلبية ويقول

وهو بفتح الصاد المهملة بعد الحاء المهملة اسم موضع ذات حصباء بين مكة ومنى كان الكفار اجتمعوا فيه وتحالفوا على المظاهرة على رسول الله عليه السلام فنزل فيه اراءة لطيف صنع الله تعالى

ولو حاضت المرأة عند الاحرام اغتسلت واحرمت وصنعت كما يصنع الحاج غير انها لا تطوف بالبيت حتى تطهر لقوله عليه السلام لعائشة رضي الله عنها حين حاضت اصنعي جميع ما يصنع الحاج غير ان لا تطوفي بالبيت

41

ويقول بعد الصلوة اي بعد الشفع الذي يصلي مريدا الاحرام اللهم اني اريد الحج والعمرة فيسرهما
لي وتقبلهما مني فطاف للعمرة سبعة يرمل للثلاث الاول وسعى بلا حلق ثم يحج كما مر فالقارن يطوف
ويسعى لهما كما مر اي يطوف اربعة عشر شوطا سبعة للعمرة وسبعة لطواف القدوم للحج ثم يسعى لهما
اما كره لان اخر سعي العمرة وقدم طواف القدوم وذبح للقران بعد رمي يوم النحر وان عجز صام ثلثة
ايام اخرها يوم عرفة وسبعة بعد حجه اين شاء اي بعد ايام التشريق فان فاتت الثلثة تعين الدم وان
وقف قبل العمرة بطلت اي العمرة وقضيت ووجب دم الرفض وسقط دم القران والتمتع افضل
من الافراد وهو ان يحرم بعمرة من الميقات في اشهر الحج ويطوف ويسعى ويحلق او يقصر ويقطع
التلبية اول طوافه للعمرة ثم يحرم بالحج يوم التروية وقبله افضل ويحج كالمفرد الا انه يرمل في طواف الزيارة
ويسعى بعده لانه اول طواف الحج بخلاف المفرد لانه قد سعى مرة ولو كان هذا التمتع بعد ما احرم بالحج طاف
وسعى قبل ان يروح الى منى لم يرمل في طواف الزيارة ولا يسعى بعده لانه قد اتى بذلك مرة وذبح
ولم تنب الاضحية عنه وان عجز صام كالقران وجاز صوم الثلثة بعد احرامها لا قبله وتاخيره احب
لعلمه ان يتم الحج وقت الصوم الثلثة لكن بعد تحقق السبب وهو الاحرام وكذا في القران لكن التاخير
افضل وهو ان يصوم ثلثة ايام منها يوم عرفة وان شاء السوق وهو افضل احرم وساق
بدنة وهو افضل من غيره وقلد البدنة وهو اولى من التجليل اي التجليل جائز لكن التقليد
منه ولا بد منه لانه يصير بالتقليد محرما فانه قد مر في هذا الباب لا يصير بالتجليل محرما
بل لا بد من التلبية او فعل يقوم مقامها والتقليد وكره الاشعار وهو شق سنامها من الايسر
هو الاشبه لان الابل بالقواب فان النبي عليه السلام قد طعن في جانب اليسار قصدا وفي جانب الايمن
اتفاقا وابو حنيفة انما كره هذا الصنع لانه مثلة وانما فعله عليه السلام لان المشركين كانوا لا يمتنعون عن
تعرضه الا بهذا وقيل انما كره اشعار اهل زمانه لمبالغتهم فيه بحيث يخاف منه السراية وقيل انما

ابنا رجع على التقليد والعمرة ولا لها لانهما امر العمرة ومنها عند سوق الهدي اما اذا لم يكن سوق
الهدي يحل من احرام العمرة كما من لم احرم بالحج كما راى يوم التروية وقبله افضل وحلق يوم النحر
وحل من احرامه والمكي يقرن ويفرد فقط اي لا تمتع ولا قران ومن اعتمر بلا سوق ثم عاد الى بلده
ثم ساق فقد تمتع اعلم ان التمتع سواء فيه باداء النسكين الصحيحين في سفر واحد من غير ان يلم باهله
المامًا صحيحًا بينهما فان الذي اعتمر بلا سوق الهدي لما عاد الى بلده صح المامه فبطل تمتعه وقوله فقد الم
ذكر الملزوم واراد اللازم وهو بطلان التمتع لما ان سائق الهدي لا يكون المامه صحيحا لانه
لا يجوز له التحلل فيكون عوده واجبا فلا يكون المامه صحيحا فاذا عاد واحرم بالحج كان متمتعا ولو اتى
بها اي لمن اربعة قبل اشهر الحج فيتمها فيها وحج فهو متمتع ولو طاف اربعة بعدها لا ان طاف اربعة قبل
اشهر الحج لا يكون متمتعا كوفي حل من عمرته فيها اي في اشهر الحج وسكن بمكة او بصرة وحج فهو متمتع لان
السفر الاول لم ينته برجوعه الى البصرة فصار كانه لم يخرج من الميقات ولو افسدها ورجع من البصرة
وقضاها وحج لا الا ان يرجع الى اهله اي السفر الاول لم ينته بالرجوع الى البصرة فصار كانه لم يخرج من مكة ولا تمتع
للمكي بمكة الا اذا الم باهله ثم اتى بهما لانه الم باهله ثم رجع واتى بالعمرة والحج فكان هذا انشاء
سفر لانتهاء السفر الاول بالالمام فاجتمع نسكان في سفر واحد فيكون متمتعا واي افسد اتمه بلا دم
اي من اعتمر في اشهر الحج وحج من عامه فايهما افسد مضى فيه لانه لا يمكنه الخروج من عهدة الاحرام الا
بالافعال وسقط دم التمتع لانه لم يترفق باداء النسكين الصحيحين في سفر واحد

باب الجنايات

ان طيب محرم عضوا او خضب راسه بحناء او ادهن بزيت اي استعمل الدهن في عضو ثم الادهان
ان كان بزيت خالص ونحوه كالخل يجب الدم عند ابي حنيفة وعندهما يجب صدقة وعند الشافعي
ان استعمله في الشعر يجب الدم وان استعمله في غيره فلا شيء عليه اما الدهن المطيب كدهن البنفسج فيجب
الدم اتفاقا للتطيب او لبس مخيطا او ستر راسه يوما او حلق ربع راسه او محاجمه او

واحدى ابطيه او عانته او رقبته او قص اظافير يديه او رجليه في مجلس واحد او يدا او رجلا
او طاف للقدوم او للصدر جنبا او للركن محدثا او افاض من عرفة قبل الامام او ترك اقل من
القدوم او ترك ثلثه اسواطا او اقل من طواف الصدر وبين كل كثير يجب … بطوافه اي ان
ترك اربعة اسواطا او اكثر بقي محرما حتى يطوفها وطاف للصدر … او السعي او الوقوف
بجمع او الرمي كله او في يوم واحد والرمي الاول فالكل وهو رمي جمرة العقبة يوم النحر او حلق
بالحل لحج او عمرة فان الحلق اختص زمانا ومكانا وهو الحرم ولا … محمد … فقران او تمتع للعشر
الحرم ثم عاد اليه وقصر لا شيء عليه وانما خص بالعمرة لان الحاج ان خرج من الحرم قبل التحلل ثم عاد الى الحرم
يجب عليه الدم او قبل او لمس بشهوة انزل او لا اعلم ان قوله او قبل ليس معطوفا على قوله ثم قصر بل
هو معطوف على قوله او حلق في حل او اخر الحلق او طواف الفرض عن ايام النحر وقدم نسكا على
اخر كالحلق قبل الرمي ونحر القارن قبل الرمي والحلق قبل الذبح فعليه دم هذا جواب الشرط
وهو قوله ان طيب محرم عضوا مجموعا على فان … الحلق قبل ذبحه دم للحلق قبل اوانه ودم لتاخير
الذبح عن الحلق وعندهما دم واحد وهو الاول فقط وان طيب اقل من عضو او ستر راسه او لبس
اقل من يوم او حلق اقل من ربع راسه او قص اقل من خمسة اظفار او خمسة متفرقة او طاف للقدوم او
للصدر محدثا او ترك شوطا من طواف الصدر او حصاة من احدى الجمار الثلاث … او ما يليه … او نحو
بايعهم بعد يوم النحر او حلق راس غيره تصدق بنصف صاع من بر وان طيب او حلق بعذر ان طيب
عضوا او حلق ربع راسه ذبح او تصدق بثلاثة اصوع طعام على ستة مساكين او صام ثلاثة ايام وفي
ولو ناسيا قبل الوقوف فرضي فسد حجه ويمضي ويذبح ويقضي ولم يفترقا … فقط
ما افسداه وعند مالك يفترقان اذا خرجا من بيتهما وعند زفر اذا احرما وعند الشافعي اذا بلغا …
الذي جامعا فيه وبعده وهو لم يفسد حجه يجب بدنة وبعد الحلق شاة وفي عمرته قبل طواف اربعة

لما لحقني وذبح وقتل وبعد اربعة ذبح ولم يعتد له وطلب عمر بن بلال ان يطوف اربعة اشواط
عنده للعمرة فيجب الصوم فيهما والذبح والقضاء وبعد اربعة سوا اوجب الذبح ولا يفسد به العمرة ثم
قتل محرم صيدا او دل عليه قاتله مبتدئا او عائدا اي سواء كان اول مرة او لا ناسيا او عامدا عالما
جاهلا ولو سبعا اي لو كان الصيد سبعا او مستأنسا او حماما مسرولا او هو مضطر الى الاكل وجزاؤه
ما يقومه عدلان في مقتله او اقرب مكان منه اي ان لم يكن له قيمة في مقتله يعتبر في اقرب مكان من
مقتله يكون له قيمة فيه وله الخيار البيع لا يزيد على شاة ثم له ان يشتري به هديا ويذبحه بمكة او طعاما
ويتصدق على كل مسكين نصف صاع من بر او صاعا من تمر او شعير لا اقل منه او صام عن طعام كل مسكين
يوما وان فضل عن طعام مسكين تصدق به او صام يوما هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله
والله اعلم فان كان للصيد مثل صورة يجب ذلك ففي الظبي والضبع شاة وفي الارنب عناق وفي
اليربوع جفرة وفي النعامة بدنة وفي الحمار الوحشي بقرة وفي الحمام شاة وللشافعي في هذا الباب قوله تعالى
ومن قتله منكم متعمدا فجزاء مثل ما قتل من النعم يحكم به ذوا عدل منكم هديا بالغ الكعبة او كفارة
طعام مساكين او عدل ذلك صياما ليذوق وبال امره فهما ان المثل المطلق المثل صورة بدليل
المثل بالنعم ونحن نقول المثل في الضمانات لم يعهد في الشرع الا وان يراد به المثل صورة ومعنى كالمثليات
او معنى وهو القيمة في غير المثليات لا ما ليس المثل صورة فقط كالحمار الوحشي وكذا البدنة للنعامة فهنا
البواقي فقوله من النعم اي كاين من النعم فالمعنى ان الواجب جزاؤه اما قتل وهو القيمة كاينا من النعم
يشترى بتلك القيمة شيء من النعم ثم قوله يحكم به ذوا عدل يؤيد هذا المعنى فان التقويم يحتاج الى رأي العدلين
ولولا التقويم فلا كيف يثبت الاختيار بين النعم والكفارة والصيام وايضا لو لم يكن له نظير من
النعم عند محمد والشافعي يجب ما يجب عند ابي حنيفة فلا يحمل المثل على النوع ولا دلالة للآية على هذا
المعنى ويجب بجرحه ونتف شعره وقطع عضوه ما نقص وبنتف ريشه وقطع قوائمه وكسر بيضه

وخروج فرخ ميت منه وذبح الحلال صيد الحرم وحلبه وقطع حشيشه وشجره غير مملوك ولا منبت اي
لحشيشه قيمته اي يجب بنتف ريشه الى اخره قيمته بنتف الريش وقطع القوائم يجب قيمة الصيد لانه اخرجه عن حيز
الامتناع وفي كسر البيض يجب قيمته وفي كسره ان خرج فرخ ميت يجب قيمة الفرخ حيا وفي الحلب قيمة اللبن
قوله ولا منبت اي ليس مما ينبته الناس ولم ينبته احد كالحشيش ينبت بنفسه ان لم يكن مملوكا فعليه قيمته لا
لحقه وان كان مملوكا وقد قطعه غير المالك فعليه مع وجوب تلك القيمة قيمة اخرى للمالك سواء
كان نحو ما ولا اي فانما ليس مما ينبته الناس ولم ينبته احد حتى لو كان مما ينبته الناس عادة فلا
شيء فيه سواء انبته الناس او لا لان كونه مما ينبته الناس اقيم مقام الانبات لان الانبات
في كل شيء متعذر فاذا اقيم مقام الانبات بسبب الملك فلم يتعلق به حرمة الحرم واذا كان مما
ينبته الناس عادة فان انبته انسان فلا شيء فيه لما ذكرنا وان لم ينبته انسان ففيه القيمة فعلم من
هذا ان الاقسام اربعة ولا قيمة الا في قسم واحد وعلم ايضا ان التقييد بعدم الانبات ليس
لافادة نفي الحكم عما عداه كما ذكرنا لكن التقييد بعدم المملوكية يذكر لافادة هذا المعنى لان في
صورة وجوب القيمة لو كان مملوكا فلمالكه القيمة وليس مع ان يجب قيمة اخرى بل التقييد ان هذه القيمة
واجبة لا لغير حرمة بيت تعلق حرمة الحرم ولا صوم فيه لان لا يعتد ولا صوم في ذبح صيد الحرم وحلبه و
قطع حشيشه وشجره ولا يرعى حشيشه ولا يقطع الا الاذخر وبقتل قملة او جرادة تصدق بما شاء
ولا شيء بقتل غراب وحدأة وعقرب وحية وفأرة وكلب عقور وبعوض وبرغوث وقراد
وسلحفاة وسبع صائل وله ذبح الشاة والبقر والبعير والدجاج والبط الاهلي واكل ما اصطاده
حلال وذبحه بلا دلالة محرم وامره به ومن دخل الحرم بصيد ارسله ورد بيعه ان بقي وان ذهب
… بعد دخول الحرم ان بيع الصيد … والاجر … لحرم صيد …
بعد ذا بيع والاجزي … محرم او حلال لا صيد … للحرم اي ان

قوله وكل يجزى اى الآخذ لاخذه والقاتل لقتله ورجع آخذه اى بما ضمن لانه كان قادرا
من ارساله واسقاط الضمن عن نفسه والقاتل اذا غرم وتقرر عليه ما كان في معرض السقوط فلم الرجوع
انما هو على تقدير ان يكفر الاخذ بالمال واما اذا كفر بالصوم فلا يرجع عليه شيء كذا قال الزيلعي رحمه الله
اخي جلبي

احرام ولو في بيته او في قفص فصيده ليس عليه ان يرسله لان الاحرام لا ينافي مالكيته العبد وحافظه في بيته
منه فعل الحرم بصيد فان الصيد صار صيد الحرم فيجب ترك التعرض ومن ارسل صيدا في يد محرم اخذه ان
اصابه حلالا لا ضمن وان لا فلا فان قتل محرم صيدا ضمن كل محرم جزاءه ورجع آخذه على قاتله وما بدم عليه
للقرد فعلى القارن بدمان دم لحجه ودم لعمرته الا بجاوز الوقت غير محرم المراد بالوقت الميقات
لان الواجب عليه عند الميقات احرام واحد وشيء جزاء صيد قتله محرمان وواحد لو قتل صيد الحرم
حلالان فان ذلك جزاء الفعل والفعل متعدد وجزاء صيد الحرم جزاء المحل والمحل واحد باع
المحرم صيدا او شراه بطل ولو ذبح محرم ولو اكل منه غرم قيمة ما اكل لا المحرم ثم ينحه لان اكله
المحرم غرم ولدت ظبية اخرجت من الحرم وماتا غرمهما اي الظبية والولد وان ذبح جزاءها ثم ولدت
لم يجز الولد فصل من جاوز بقصد الحج او العمرة جاوز ميقاته ثم احرم لزمه دم فان عاد فاحرم انما قال
بنية الحج او العمرة حتى لو لم يرد شيئا منهما لا يجب عليه شيء بمجاوزة الميقات وقوله ثم احرم لا حاجة
اليه في هذا القيد فانه لو لم يحرم يجب عليه الدم ايضا فحق الكلام ان يقول جاوز وقته لزمه دم و يمكن
ان يجاب عنه بانه انما ذكر قوله ثم احرم ليعلم ان الدم لا يسقطه الاحرام بخلاف ما اذا عاد الى الميقات
فاحرم فانه يسقطه لانه تدارك حق الميقات ثم قوله فان عاد فاحرم معناه انه لو لم يحرم من الميقات
فعاد الى الميقات فاحرم فانه يسقط الدم اتفاقا او محرما لم يشرع في نسك ولبى سقط دمه والا
اي ان احرم بعد المجاوزة ثم عاد الى الميقات قبل ان يشرع في نسك ملبيا سقط الدم عندنا خلافا
لزفر فانه لا يسقط الدم عنده وانما قال لم يشرع في نسك حتى لو احرم وشرع في نسك ثم عاد الى الميقات
ملبيا لا يسقط الدم اجماعا وانما قال ولبى احترازا عن قولهما فان العود الى الميقات محرما كاف
لسقوط الدم عندهما وله عند ان حقه [illegible] فلا يسقط الا بعوده محرما ملبيا المكي يريد الحج والمتمتع فرغ من عمرته و
خرج من الحرم واحرم ما تبينه بالمياه المتقدمة يلزم الدم فان احرام المكي من الحرم والمتمتع بالعمرة بمكة الحل

قوله جزاء المحل حتى لو قتلاه في الحل يجب على كل واحد منهما شيء اخي جلبي

قوله لم يجز بضم الياء وفتح التاء وكسر الزاء اي لا يجب عليه بذبحه الولد لانه [illegible] اخي جلبي فصار صيد حل

٤٤

لما دخل مكة واتى بالعمرة صار مكيا واحرامه من الحرم فيجب عليهما دم لمجاوزة الميقات بلا احرام
فان دخل كوفي البستان لحاجة فله دخول مكة غير محرم ووقته البستان كالبستاني يعني
بني عامر هو موضع داخل الميقات خارج الحرم فاذا دخل لحاجة لا يجب عليه الاحرام لكونه غير قاصد
التعظيم واذا دخله التحق باهله ويجوز لاهله دخولها غير محرم لكن اذا اراد الحج فوقته البستان مكة
اي جميع الحل الذي بين البستان والحرم كالبستاني ولا شيء عليهما اي لا شيء على البستاني وعلى من دخل
اذا احرما من الحل ووقفا بعرفة لانهما احرما من ميقاتهما فمن دخل مكة بلا احرام لزمه حج او عمرة
وصح منه اي من الحج اللازم او العمرة اللازمة بدخول مكة بلا احرام لو حج عما عليه في عامه ذلك لا بعده
منح جاوز وقته فاحرم بعمرة وافسدها وقضى بطل الدم عنه لانه لو قضى فانه يصير قاضيا حق الميقات
بالاحرام منه في القضاء مكي طاف لعمرته شوطا فاحرم بالحج رفضه وعليه دم وحج وعمرة لاتمام
لاجل الرفض وللحج والعمرة لانه فائت الحج وهذا عند ابي حنيفة والمعتد بها ابو [illegible] وانما
قال طاف شوطا لانه لو طاف اربعة اشواط رفض [illegible] احرام الحج اتفاقا فلو اتمهما صح ووجب
لانه اتى بافعالهما كما التزمهما والنهي عن الافعال الشرعية يحقق المشروعية لكنه يجب دم للنقصان
ومن احرم بالحج ثم يوم النحر باخر فان حلق للاول لزمه الاخر بلا دم والا لزمه دم قصر او لا
احرم بالحج وحج ثم احرم يوم النحر بحج آخر لزمه في العام القابل فان حلق للاول قبل الاحرام لزمه الاخر
بلا دم وان لم يحلق لزمه الاخر مع دم ومن اتم عمرته الا الحلق فاحرم باخرى ذبح لان الجمع بين
احرامي العمرة وهو مكروه فالزمه الدم فان احرم بحج ثم بعمرة لزماه لان الجمع بينهما مشروع في حق الآفاقي
وبطلت [illegible] بالوقوف [illegible] افعالها لا [illegible] الوجه الى عرفات فان طاف له ثم احرم بها فمضى عليهما
ذبح لانه اتى بافعال العمرة على افعال الحج وندب رفضها فان رفض قضى وذبح فان احرم بها يوم
النحر او في ثلاثة بعده لزمته ورفضت فقضى مع دم انما لزمته لان الجمع بين احرامي الحج والعمرة صحيح ولكن

حج وعجب دم فانه يحج ابدا به فيهما رفض وقضى ودم لو فاته الحج اذا احرم بحج او عمرة بحج ان
يرفض الاحرام ويتحلل بافعال العمرة لان فايت الحج يجب عليه هذا ثم يقضي ما احرم به لصحة الشروع
ويذبح دما لرفض احرام الحج لانه يصير جامعا بين احرامي الحج فهو رفض الثاني وانما رفض احرام العمرة
لانه يجب عليه عمرة بفوات الحج فيصير جامعا بين العمرتين فيرفض الثانية ثم يجب عليه دم لقضائه
او لانه يرتفض باب الاحصار ان احصر المحرم بعدو او مرض بعث المفرد دما او القارن
دمين وعين يوما يذبح فيه ولو قبل يوم النحر وهذا عند ابي حنيفة واما عندهما فان كان محرما بالعمرة
فكذا او كان محرما بالحج لا يجوز الذبح الا في يوم النحر وفعله لانه يحل قبل احرامه ويتضرر وعليه
ان تحلل من حج حج وعمرة ومن عمرة عمرة ومن قران حج وعمرتان فان زال الاحصار ويمكنه ادراك
الحج والهدي توجه وان ادرك احدهما فقط لا اي لا يلزمه التوجه فله التحلل فانه يمكن ادراك الحج بدون ادراك
الهدي ان لم يكن الذبح قبل يوم النحر المعتد فيه فيتصور ادراك الهدي والحج لا الحج لانه لا يجوز
الا في يوم النحر فاذا ادرك الحج ادرك الهدي ومنع من ركن الحج بمكة احصار وقد اخذنا
عمرة فليج حج وبقي عنده انه يتحلل بالعمرة وفرق الحج ومن حج عن امر به وقع عنه وفي حكم الحج
يحل له عن حج اصل وكذا لو تمكن عن ابويه ابهم ثم يجعل لواحد منهما ودم الاحصار على الامر
ميتا ودم القران والجناية على الحاج لو امر غير ان او يموت عنه قدم القران على الامر
ان حاج قبل الوقوف لا يجزئه وان مات في الطريق يحج عنه من منزله بثلث ما بقي لا يحج الا
او وصي ان يحج عنه فاحجوا عنه من الطريق فعند ابي حنيفة يحج عنه من بلده
لا يحج الا باتباع الى الوجه الذي يحتمله الوصي ولم يبلغ الى ذلك الوجه الذي ذكر فلك فيبقى في ثلثه
منه ان بقي وعند ابي يوسف فبقدر ما الكل وعند محمد انه يبقى شيء مما في يد الاول يحج به والا
بطلت الوصية المذكورة وضم وبقي ولا يحج بعينها الذاهب الى عرفات وقيل الى

الاعلام كالتقليد ولم يجز فيها الا التجارة الاضحية وجاز الغنم في كل شيء الا في طواف الركن
جنبا ووطئ بعد الوقوف ولكل القارن هدي تطوع ومتعة وقران لحب في يوم النحر والحج
الاخريين وغيرهما ان شاء كما يأكل الحرم للكمال الا فقير الصدقة اي لا يعطى فقير الحرم الصدقة
ويتصدق بجلاله وخطامه ولم يعط اجر الجزار منه ولا يركب الا لضرورة ولا يحلب ويتصدق بلبنه وينضح
ضرعه بالماء البارد وما عطب او تعيب تعيبا فاحشا ذبحه يذبح اخر مكانه لانه شيء لا ادنه اخطفه فيها و
ابدله وللتعيب في رفعها الا شيء عليه ونحر بدنة النفل ان عطبت في الطريق وصبغ نعلها بدمه
وضرب به صفحة سنامها ليأكل منها الفقير لا الغني ان شهدوا ابو فيهم بعد وقفة لا تقبل اي اذا وقف
الناس وشهد قوم انهم وقفوا بعد يوم عرفة لا تقبل شهادتهم لان التدارك غير ممكن فيقع
الناس في فتنة كما اذا شهدوا في ليلة يوم يعتقد الناس انه يوم التروية برؤية الهلال في ليلة يصير
هذا اليوم باعتبار انه يوم عرفة فانه لا تقبل الشهادة لان اجتماع الناس في هذه الليلة متعذر فيقع
قبول الشهادة وقوع الفتنة وقبل وقته قبلت لغط المدار اعتبار بما اذا وقفوا يوم التروية
وقد كتب في الحواشي شهد قوم ان الناس وقفوا يوم التروية فقوله صورة من المسألة لان
الشهادة لا تجوز الا باني الهلال لم يره ليلة كذا وهو ليلة يوم الثلثين من رجب ليلة بعد وكذا
شهر ذي القعدة تاما وهذا من الشهادة لا تقبل لاحتمال كون ذي القعدة تسعة وعشرين وهو
المسألة الى الناس وقفوا انهم علموا بعد الوقوف انهم غلطوا في الحساب وكان الوقوف يوم التروية
فان علم هذا المعنى قبل الوقت بحيث يمكن التدارك فالامام يأمر الناس بالوقوف وان علم ذلك
في الوقت لا يمكنه التدارك فبنا على الدليل الاول وهو امكان التدارك ينبغي ان لا يجزئ هذا المعنى
بقول قدم يحج الناس لما بنا على الدليل الثاني وهو جواز المقدم لا نظير له لا يصح الحج في غير اليوم
الثاني لا الاول فان رمي الكل حسن وجاز الاول وحده لو رمى في اليوم الثاني الجمرة الوسطى

والثالثة ولم يرم الاولى فعند القضاء ان رمى الكل احسن ولو قضى الاولى وحدها جاز فقد
جامعها شيء حتى يطوف الفرض اي بعد طواف الزيارة جاز له ان يركب [illegible]
بان تحللها بقص شعرها او بتقليم ظفرها او بجماع وسوابقه [illegible] قوله بالاذن [illegible]
محرمة اي احرمت باذن المالك حلها ولو احرمت بلا اذنه فله تحليلها بلا كراهة

كتاب النكاح

هو عقد يرد على ملك المتعة اي حل استمتاع الرجل من المرأة فالعقد ربط اجزاء التصرف اي الايجاب
والقبول شرعا لكن هنا اريد بالعقد الحاصل بالمصدر وهو الارتباط لكن النكاح هو الايجاب والقبول
مع ذلك الارتباط وانما قلنا هذا لان الشرع يعتبر الايجاب والقبول اركان عقد النكاح لا
امورا خارجية كالشرائط ونحوها وقد ذكرت في شرح التنقيح في فصل النهي كالبيع ان الشرع يحكم بان
الايجاب والقبول الموجودين حسا يرتبطان ارتباطا حكميا فيحصل معنى شرعي يكون ملك المشتري اثرا
له فذلك المعنى هو البيع فالمراد بذلك المعنى المجموع المركب من الايجاب والقبول مع ذلك الارتباط الشرعي لا
ان البيع هو مجرد ذلك المعنى الشرعي والايجاب والقبول آلة له كما توهم البعض لان كونهما اركانا
ذلك المعنى ولا شك ان لكل العلل الاربعة فالعلة الفاعلية المتعاقدان والمادية الايجاب والقبول و
الصورية هو الارتباط المذكور الذي يعتبره الشرع وجوبا والغائية المصالح المتعلقة بالنكاح وانما قال
عقد موضوع لان البيع والهبة ونحوهما يثبت بها ملك المتعة لكن غير موضوع له فلهذا [illegible] في الجملة لا
الاستمتاع فيه بخلاف النكاح وهو ينعقد بايجاب وقبول لفظهما ماض كزوجت وتزوجت او احدهما ماض والآخر مستقبل
كزوجني فقال زوجت فان لم يعلم معناه الانعقاد هو الارتباط الشرعي المذكور والمراد بالمستقبل
الامر وقوله زوجني حذف مفعوله نحو زوجني بنتك او نفسك وكذا ان زوجني ليس للحنفية [illegible] بل
هو توكيل ثم قوله زوجت ايجاب وقبول فان الواحد يتولى طرفي النكاح بخلاف البيع فانه اذا قال
بعني هذا الشيء فقال بعت لا ينعقد البيع الا ان يقول اشتريت فان الواحد لا يتولى طرفي البيع كما لا

لان حقوق العقد ترجع الى العاقد في باب البيع واما النكاح فحقوقه ترجع الى الزوج والزوجة
والعاقد انما هو سفير محض وقوله اذا [illegible] بعد [illegible]
اذا قيل للمرأة [illegible] فقالت [illegible] ثم قيل للآخر [illegible] فقال [illegible]
بحذف البيع يصح النكاح كبيع وشراء اي او قيل للبائع [illegible] فقال [illegible] فقيل للمشتري [illegible]
فقال [illegible] بحضور الشهود [illegible] وينعقد بلفظ نكاح وتزويج وهبة وتمليك
وصدقة وبيع وشراء لا بلفظ اجارة واعارة ووصية ولفظ المختصر هنا ويصح بلفظ نكاح وتزويج
وما وضع لتمليك العين حالا هذا هو الضابط فلا يصح بلفظ الاجارة والاعارة لانهما لم يوضعا لتمليك
العين ولا بلفظ الوصية لانها وضعت لتمليك العين لا في الحال بل [illegible] وضع لتمليك العين اذا الحالي
ويكون [illegible] ان الموضوع لغيره يراد بان يكون مجازا [illegible] المعنى المجازي [illegible]
المتعة فان ملك العين سبب لملك المتعة فيكون [illegible] وعند الشافعي لا ينعقد الا بلفظ
والنكاح [illegible] بقوله تعالى [illegible] وبقوله تعالى [illegible]
للنبي [illegible] الرسالة [illegible] عدم وجوب المهر [illegible]
خالصة لك لان لا يكون لاحد [illegible] وشرط سماع كل منهما لفظ الآخر وحضور حرين او حر و
حرتين [illegible] مكلفين سامعين معا لفظهما فلا
يصح ان سمعا متفرقين كما اذا كان الحضور [illegible] ويصح عند [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]

امر الغير ان ينكح صغيرة فنكح عند غيبة الاب فعند ابي حنيفة يصح والا فلا لان الاب اذا كان حاضرا تنتقل
عبارة الوكيل الى الاب فصار كان الاب باشر والوكيل سفير وذلك لا يوجد هنا اذ ليس كالاب يتكلم بالعقد
عند غيبة الاب وعند ابي حنيفة يصح فصار كان البالغة عقدت والاب مباشر وذلك لا يوجد هنا اذ ليس وعبارة
المحضر هنا والوكيل هنا اذ ابي حنيفة هو كالولي الحاضر تنتقل عبارته بالعقد ومحرم على المرء اصله
وفرعه واخته وبنتها وبنت اخيه وعمته وخالته وبنت امرأته الموطوءة وام زوجته وان لم
يطأها وزوجة اصله وفرعه لفظ المحضر ومحرم اصله وفرعه وفرع اصله القريب وصلبية اصله
البعيد فالاصل القريب الاب والام وفرعهما الاخوة والاخوات وبنات الاخوة والاخوات وان
سفلن فيحرم جميع سولاء والاصل البعيد الاجداد والجدات فيحرم بنات الاجداد الصلبية الى الاعمام
والخالات لا بنات الاعمام والاب والام وكذا لعمات الاب والام وعمات الجد والجدة لكن بنات
ان لم تكن صلبية لا تحرم كبنت العم والعمة وبنت الخال والخالة وكل ما سنذكر رضاعا اسداء بنته العم
كبنت الاخت ... الرضاعية للاخت النسبية والنسبية للاخت الرضاعية والبنت الرضاعية
للاخت الرضاعية وفرع من يشتهي ... ومنظورة الى فرجها الداخل بشهوة
المسها ... عند البعض ... لا يكون الامة او ... الرجال
ان تنشر ... او يزداد ... سن ... سنين ... تسع سنين ... اعلم
تسع سنين او اكثر ... ثمانية ...
تسع سنين فالفتوى على انها ... والجمع بين الاختين نكاحا وطئا ولو ... ووطئا بملك
يمين وبين امرأتين ايتهما فرضت ذكرا لم تحل له الاخرى ولو وطئ امة ملكا وكذا وطئهما ملكا وطئا
نكاحا وملكا لا ... فان نكحها لا يطأ واحدة منهما حتى يحرم الاخرى ... كون المرأة في نكاحه او حلالا او
في عدته ولو من طلاق بائن ويحرم نكاح امرأة ايتهما فرضت ذكرا لم يحل له الاخرى ويحرم وطئ

سبق المرأة بملك يمين اما وطئ احدهما بملك يمين فيحرم وطئ الاخرى نكاحا وملك يمين لكن
لا يحرم نكاحها حتى اذا نكحها لا يطأ واحدة حتى يحرم عليه الاخرى وهذا معنى ما قال فان
تزوج اخت امته وطئها لا يطأ واحدة حتى يحرم احديهما عليه اما بازالة الملك عنها كلها
او بعضها او بالتزويج وان تزوجهما بعقدين ونسي الاول فرق ولهما نصف المهر لان
النكاح الاخير باطل غير موجب للمهر والنكاح الاول صحيح وقد فارق الاولى قبل الوطئ
فيجب نصف المهر ولا بد من ... فيتصف بينهما وانما قال بعقدين حتى لو تزوجهما بعقد
بطل نكاحهما فلا يجب شيء من المهر لا يحرم امرأة وبنت زوجها لانها لو فرضت بنتا للزوج
لو فرضت ذكرا كان ابنا للزوج وهو حرام واما المرأة الاولى لو فرضت ذكرا لا يحرم عليه
تلك المرأة وصح نكاح الكتابية والصابئية المؤمنة بنبي المقرة بكتاب بلا عبادة كوكب لا الكتابية
اعلم ان نكاح الصابئية يصح عند ابي حنيفة لا عندهما فقيل هذا الخلاف بناء على تفسير الصابئي
فابو حنيفة زعم ان الصابئي من اهل الكتاب فان كان كذلك يجوز نكاح الصابئية عندهما
لا عبدة الكواكب ولا كتاب لهم فان كان كذلك لا يحل نكاحهما ثم عطف على نكاح الكتابية
ونكاح المحرم والمحرمة والامة المسلمة والكتابية وفيه خلاف الشافعي بناء على ان التخصيص بالوصف
يوجب نفي الحكم عما عداه عنده لا عندنا فقوله تعالى من فتياتكم المؤمنات ينفي جواز نكاح الكتابية
عليه ولو مع طول الحرة المراد بطول الحرة القدرة على نكاحها بان يكون له مهر الحرة ونفقتها وفيه
خلاف الشافعي بناء على ان التعليق بالشرط يوجب العدم عند عدم الشرط فقوله تعالى ومن لم
يستطع منكم طولا ... لو كان ... طول الحرة لم يجز نكاح الامة اما عندنا فهو ساكت عن
الحكم فيبقى الحكم على تقدير الطول ... على الحل الاصلي وكذا الحال في الامة الكتابية والحرة على الامة
واربع من الحرائر والاماء للحر وللعبد نصفها وحبلى من زنى ولا توطأ حتى تضع وموطوءة

سيدها او زنا لا يجوز نكاح امة وطئها سيدها ولا يجب على الزوج الاستبراء وكذا نكاح
من وطئها رجل بالزنا ولا يجب على الزوج الاستبراء ومن صور الجمع ما اذا تزوج امرأتين
بعقد واحد واحداهما محرمة عليه صح نكاح الاخرى لا نكاح المحرمة وسمى كله للحرة عند ابي حنيفة و
لي عندهما يقسم على مهر مثليهما واما العبد فلا يجوز له التزوج على الثانية وامة على حرة او في عدتها و
حبلى من حال يثبت نسب حملها ولو من سبي ام ولد حملت من سيدها تزوجت منه حتى لا يجوز النكاح لان
حملها ثابت النسب واما اقررنا بالذكر وان كان داخلا في قوله وحال يثبت نسب حملها لانها قد تشتبه
و لما ثبت النسب لا نكاح لا يعلم حكم نكاحها فافردنا بالذكر قوله ولو من سبي ام ولد وانما قال
كذلك ومثل هذا الكلام يستعمل في مقام يحتاج الى المبالغة لان الحال التي يثبت نسب حملها من المنكوحة
او مستولدة وللمنكوحة فراش قوي فالذي يتوهم اختصاص هذا الحكم بالفراش القوي فالحمل
نكاح حامل لا يثبت نسب حملها وان كان الفراش غير قوي وايضا قد ذكر ان نكاح موطوءة السيد صحيح
فهذا المعنى يوهم صحة نكاح الحامل من السيد فانها موطوءة فقال يبطل نكاح حامل يثبت نسب حملها وان كان
منه الحامل موطوءة السيد فان هذا المعنى يوجب صحة النكاح فنحو ذلك بطل نكاحها لا لغيا ونبوت نسب
حملها ونكاح المتعة والموقت صورة المتعة ان يقول اتمتع بك كذا مدة بكذا من المال وصورة الموقت ان
يقول تزوجتك بكذا الى عشرة ايام

باب الولي والكفؤ

نفذ نكاح حرة مكلفة بلا ولي
ولي وله الاعتراض هذا ان للولي الاعتراض في غير الكفؤ وروى الحسن عن ابي حنيفة عدم جوازه
اي النكاح من غير كفؤ وعليه فتوى قاضي خان اعلم ان الحرة العاقلة البالغة اذا زوجت نفسها فعند
ابي حنيفة وابي يوسف ينعقد وفي رواية عن ابي يوسف لا ينعقد الا بولي وعند محمد ينعقد موقوفا على
اجازة الولي وعند الشافعي رحمه الله لا ينعقد بعبارة النساء واما عند الكفؤ ففي ظاهر الرواية النكاح
من غير كفؤ ينعقد لكن للولي الاعتراض ان شاء فسخ وان شاء اجاز وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة لا ينعقد

48

لا ينعقد ولا تجبر بكر بالغة ولو بكرا اعلم ان ولاية الاجبار ثابتة على الصغيرة دون البالغة
وعند الشافعي ثابتة على البكر دون الثيب فالبكر الصغيرة تجبر اتفاقا والثيب البالغة لا تجبر اتفاقا و
البكر البالغة لا تجبر عندنا وتجبر عنده والثيب الصغيرة تجبر عندنا لا عنده ثم عندنا كل ولي
له ولاية الاجبار وعند الشافعي الولي المجبر ليس الا الاب والجد وضحكها وبكاؤها
بلا صوت اذن ومجرد سكوتها عند استئذانه او بعد بلوغ الخبر بشرط تسمية الزوج لا المهر
وهو الصحيح اي سكوتها اذن اذا رجع الى البكر البالغة فاذا استأذنها الولي فسكتت فهو رضاء وكذا
اذا بلغها خبر نكاحها فسكتت فهو رضاء لكن يشترط تسمية الزوج حتى لو لم يذكر الزوج فسكوتها لا
يكون رضاء ولا يشترط ذكر المهر ولو استأذنها غير ولي اقرب فرضاها بالقول كالثيب
اي لو استأذنها الاجنبي او ولي ابعد فالرضاء لا يكون الا بالقول كما في الثيب وزائلة
بكارتها بوثبة او حيض او جراحة او تعنيس بكر اي حكمها حكم البكر في ان سكوتها رضاء
وفيما زالت بزنا وقد قال الزوج للبكر البالغة بلغك النكاح فسكتت فقالت
بل رددت فالقول لها وتقبل بينته على سكوتها ولا تحلف هي اذا لم تقم بينة عند ابي حنيفة
لانها لا تحلف في النكاح وللولي انكاح الصغير والصغيرة ولو ثيبا عند الخلاف قول الشافعي كما مر
ثم ان زوجهما الاب او الجد لزم وغيرهما فلهما الفسخ بالبلوغ او العلم بالنكاح بعده لا
انكار مقبلين بالنكاح فلهما الفسخ عند البلوغ وان لم يكونا عالمين فلهما الفسخ حين علما بعد البلوغ
وفيه خلاف الشافعي فان تزويج غير الاب والجد قبل البلوغ لا يصح عنده لما ذكرنا ان الولي
المجبر عنده ليس الا الاب والجد وسكوت البكر رضاء هنا اي عند البلوغ او العلم بالنكاح بعد
البلوغ ولا يمتد خيارها الى اخر المجلس ولو جهلت بان لها الخيار فان البكر اذا سكتت بعد
البلوغ او العلم بالنكاح بناء على انها لم تعلم ان لها الخيار بطل خيارها فان سكوتها رضاء ولا يعذر بالجهل

والجهل ليس بعذر في حقها بخلاف المعتقة اذا اعتقت الامة ولما تعلم بثبوت الخيار فان لم
تعلم ان لها الخيار يجعل لها العذر لانها لا تتفرغ للتعلم بخلاف الحرة فان طلب العلم فرض
على كل مسلم ومسلمة والمقصر لا يعذر فيه لاسيما في البكر حال البلوغ وفي قبل البلوغ
غير مكلف بالشرائع قلنا اذا بلغ الصبي والصبية فانما تجب عليهما تعلم الايمان واحكامه
او وجب على وليهما التعليم ولا ينبغي ان يتركا كما قال عليه السلام مروا صبيانكم بالصلاة اذا بلغوا
سبعا واضربوهم اذا بلغوا عشرا وخيار الغلام والثيب لا يبطل بلا رضاء صريح او دلالة
ان يقول رضيت او لا لان يفعل ما يدل على الرضا كالقبلة واللمس واعطاء الغلام المهر
ويبطل البكر بالسكوت ولا يبطل بقيامها عن المجلس في شرط القضاء للفسخ من بلغ لان ... فان ... لاولى
الالزام القضاء على الزوج بخلاف فسخ المعتقة فانه منع زيادة الملك للزوج عليها فان
الطلاق عندنا بالنساء فاذا اعتقت صار الملك عليها بثلاث تطليقات بعدما كان بتطليقتين
ويكون الفسخ ... عنها فلا يحتاج الى قضاء القاضي وان مات احدهما قبل التفريق
بلغ او لا ورثه الاخر لصحة النكاح بينهما والولي العصبة المراد العصبة بنفسه ذكره ليشمل
بلا توسط انثى لما العصبة بالغير كالبنت اذا صارت عصبة بالابن فلا ولاية لها على امها
المجنونة وكذا العصبة مع الغير كالاخت مع البنت لا ولاية لها على اختها المجنونة على ترتيب الارث
والحجب فيقدم الجزء وان سفل ثم الاصل وان علا ثم جزء الاصل القريب كالاخ ثم بنيه وان سفلوا
ثم جزء الاصل البعيد كالعم ثم بنيه وان سفلوا ثم عم ابيه ثم عم جده ثم بنيه الاقرب فالاقرب
بقوة القرابة بل قدم الاخياني على العلاتي بشرط حرية وتكليف واسلام في ولد مسلم دون كافر
ثم الام ثم ذوو الرحم الاقرب فالاقرب ثم مولى الموالاة لانه يرث فاولى ان يلي ... على
ان يجيء فان ... عليه ولد ... فيما ... في منثور ... كتب ... ان ...

ولابنة الثيب التزويج وللابعد التزويج بغيبة الاقرب ما لم ينتظر الكفو الخاطب الخبر منه
ومدة السفر عند جمع من المتأخرين اعلم ان للابعد ولاية التزويج عند غيبة الاقرب غيبة منقطعة
وتفسيرها عند الاكثر ما ذكره بقوله ما لم ينتظر اي مدة لم ينتظر الكفو الخاطب ثم عطف على
لم ينتظر قوله ومدة السفر عند جمع من المتأخرين وفي المجنونة ابنها ولو اجتمع ابوها وابنها على ...
اذ الابن مقدم في العصوبة على الاب تعتبر الكفاءة في النكاح نسبا فقريش بعضهم كفو لبعض
والعرب بعضهم لبعض اي العرب الذين لم يكونوا من قريش بعضهم اكفاء لبعض اعلم ان كل من هو من
اولاد نضر بن كنانة قريش واما اولاده فوق النضر فلا ولا تختص الكفاءة في النسب بالعرب بل
بالعجم اسلاما فمن له ابوان في الاسلام كفو لذات اباء فيه ومسلم بنفسه غير كفو لذات اب فيه و
ذات ابوين فيه وحرية فمعتق او معتق ابوه كفو لحرة اصلية ولا معتق ابوه كفو لذات
ابوين حرين وديانة فليس فاسق كفوا لبنت صالح وان لم يعلن في اختيار الفضلي وعند بعض
المشايخ الفاسق اذا لم يعلن يكون كفوا لبنت الرجل الصالح ومالا فالعاجز عن المهر المعجل والنفقة
ليس كفوا للفقيرة انما قال للفقيرة لانه فيه توهم ان الفقير يكون كفوا للفقيرة وكذا الغنية بالطريق
الاولى لان العجز عن اداء المهر والنفقة الواجبين يتحقق مع زيادة التعيير والقادر عليهما
كفو لذات اموال عظيمة هو الصحيح لان المال غاد ورائح ولا يعتبر بعده الا ان يكون بحيث لا يقدر على
اداء الواجب وهو المهر والنفقة وحرفة فحايك وحجام وكناس ودباغ ليس كفوا لعطار
وبزاز وصراف وبه يفتى ان نكحت باقل من مهرها اي من مهر مثلها فللولي الاعتراض حتى يتم او
يفرق ووقف نكاح فضولي او فضوليين على الاجازة اي يجوز ان يكون من جانب الزوج فضولي
ومن جانب المرأة فضولي فيتوقف على اجازتهما ويتولى طرفي النكاح واحد ليس بفضولي من جانب
يتولى واحد الايجاب والقبول ولا يشترط ان يتكلم بهما فان الواحد اذا كان وكيلا منهما فقال

زوجهما اياه كان كاتبا وهو على اقسام اما ان يكون اصيلا ووليا كابن العم تزوج بنت عمه الصغيرة
او اصيلا ووكيلا كما اذا وكلته رجلا ان يزوجها من نفسه او وليا من الجانبين او وكيلا من الجانبين
او وليا من جانب ووكيلا من جانب فلا يجوز ان يكون فضوليا كما اذا كان اصيلا وفضوليا او وليا
من جانب وفضوليا من جانب او وكيلا من جانب وفضوليا من جانب او فضوليا من الجانبين وصح نكاح
امة زوجها ابن بنكاح امرأة لا امرأة اي وكل ان يزوجه امرأة فزوجه امة صح وصح النكاح
للاب والجد الصغير والصغيرة بغبن فاحش ومن غير كفو لا لغيرهما اي لو فعل الاب والجد
عند عدم الاب لا يكون للصغير والصغيرة حق الفسخ بعد البلوغ وان فعل غيرهما فلهما ان يفسخا
بعد البلوغ ولا نكاح واحدة من اثنين زوجهما المأمور بواحدة للآمر اي امر آخر ان يزوج
امرأة فزوجه امرأتين بعقد واحد لا يصح نكاح كل واحدة منهما اما اذا تزوج بعقدين فالاول
صحيح دون الثاني **باب المهر اقله عشرة دراهم** هذا عندنا واما عند الشافعي فكل ما يصح ثمنا
يصلح مهرا سواء كان عشرة او اقل منها وتجب ان سمى دونها وان سمي غيرها اي غير دون عشرة دراهم
وهو اما العشرة او ما فوقها فالمسمى عند الوطء او موتها وموت احدهما ونصفه بطلاق قبل وطء
او خلوة صحيحة الخلوة الصحيحة وجهي نفسها فان قلت لم يكتف بقوله قبل خلوة صحيحة وانما
كان قبل الخلوة كان قبل الوطء قلت لانه يمكن ان يكون في الخلوة الصحيحة ولا يكون وطء
بان وطئ بالخلوة صحيحة كان وطئ مع وجود المانع الشرعي كصوم رمضان ونحوه وتجب
بلا ذكر مهر فيما تجب لقيمة خمر او خنزير وبهذا الرزين حلال فهو حر وهذا العبد فهو حر فاذا هو
وبدابته لم يبين جنسها وبتعليم القرآن وبخدمة الزوج الحر لها سنة وانما قيد بالحر لانه
لو كان عبدا يجب الخدمة وصح وفي تزوج بنته من على تزوج بنته واخته منه معاوضة بالبضعين
الا صح النكاح في صورة تزوج بنته وقوله معاوضة يمكن ان يكون تمييزا او حالا عن التزويج

عن التزويج اي حال كون التزويج معوضا للمال العقد بذلك العقد وبذلك العقد بهذا او لم
يرسلها في الجميع عند وطئ او موت لكنه لم يذكر الوطء ولم يذكر الخلوة الا ان ذا الوطء حقيقة
او دلالة ففي الخلوة دلالة الوطء اقيمت الداعي مقام المدعو وقوله او موت اي موت الزوج
او الزوجة وعبارة المختصر هذا وصح النكاح بلا ذكره وبنوع تسميه بغير المتقوم وبمجهول
جنس ويجب مهر المثل الماهرة وصفته فالوسط او قيمته اي صح النكاح بمجهول صفته فيجب الوسط او قيمته
ومتعة لا تزيد على نصفه ولا تنقص عن خمسة اي لا تزيد على نصف مهر المثل ولا تنقص عن خمسة دراهم
وتعتبر بحاليه في الصحيح لقوله تعالى على الموسع قدره الاية وعند الكرخي تعتبر بحالها وهي درع
وخمار وملحفة لطلاق قبل الوطء والخلوة لمفهوم المذكور وفي قوله بلا ذكره لا وفي تحته تزوج
العبد اماله اي يجب مهر المثل في نكاح يجعل تزوج العبد لها والمفوضة ما فرض لها ان
وطئت او مات والمتعة ان طلقت قبل وطء المفوضة التي نكحت بلا ذكر مهرها وعلى ان لا مهر لها
ثم تراضيا على مقدار فلها ذلك المفروض ان وطئها او مات عنها والمتعة ان طلقها قبل وعند ابي يوسف
وهو قول الشافعي لها نصف المفروض وما زيد على المهر يجب ويسقط بالطلاق قبل الوطء وصح
حطها عنه اي حط المرأة بعض المهر عن الزوج ولم يذكر مفعول الحط ليدل على العموم كما في قوله فلان يعطي
ويمنع فيدل على حط كل المهر وبعضه والزيادة في صورة يزاد على المهر وخلوة بلا مانع وطء
حسا او شرعا او طبعا كمرض يمنع الوطء هذا نظير المانع الحسي وصوم رمضان واحرام فرض
او نفل هذا نظير المانع الشرعي وحيض او نفاس هذا نظير المانع الطبيعي ولا يعتبر ان يكون الثالث
موجودا بينهما يؤكد المهر خلوة مبتدأ ويؤكد خبره واعلم ان المراد بالخلوة اجتماعهما بحيث لا يكون
معهما ثالث في مكان لا يطلع عليهما احد بغير اذنهما ولا يطلع عليهما احد بالظلام ويكون الزوج عالما
بانها امرأته ولو مجبوبا او عنينا او خصيا او صائما قضاء في الاصح وتدرك نذر وغايته وتجب العدة

المتقدمة لا أو الصلاة كالصوم فرضا ونفلا إذ لا يكون الخلوة صحيحة مع الصلاة المفروضة كما في
الصوم المفروض ويكون صحيحة [illegible] لا يكون الخلوة صحيحة مع صلاة النفل كما في صوم النفل وتجب العدة
في الكل احتياطا إلا في وجه ما ذكر من أقسام الخلوة سواء وجد المانع كالمرض ونحوه أو لم يوجد وتجب
لمطلقة لم توطأ ولم يسم لها مهر وتستحب لمن سواها إلا لمن سمي لها وطلقت قبل وطء المطلقات أربع مطلقة
لم توطأ ولم يسم لها مهر فتجب لها المتعة ومطلقة لم توطأ وقد سمي لها مهر فهي التي لم تستحب لها المتعة ومطلقة
قد وطئت ولم يسم لها مهر ومطلقة قد وطئت وسمي لها مهر فهاتان تستحب لهما المتعة فالحاصل أنه إذا
تجب لها المتعة سواء سمي لها المهر أو لا لأنها أوحشها بالطلاق بعد ما سلم المبدل المعقود عليه وهو البضع
فيستحب أن يعطيها شيئا زائدا على الواجب وهو المسمى في صورة التسمية ومهر المثل في صورة عدم التسمية وإن
بطلا أي في صورة التسمية لأخذ نصف المسمى بغير تسليم البضع والمتعة شيء آخر وفي صورة عدم التسمية تجب المتعة
لأنها لم تأخذ شيئا وابتغاء البضع لا ينفك عن المال فإن قبضت ألفا سمي لها ثم وهبته له وطلقت قبل الوطء
رجع بنصفه لأنها قبضت تمام المسمى ولم يجب لها إلا النصف فترد النصف والألف [illegible] وتسليم [illegible]
ألف المهر لأن الدراهم والدنانير لا تتعين في العقود والفسوخ وإن لم تقبضه أو قبضت نصفه ثم
وهبت الكل أو ما بقي أو وهبت عرض المهر قبل قبضه أو بعده لا لم يرجع عليها بشيء وفي صورة المسائل
الثلاث إن لم تقبض شيئا ثم وهبت الكل أو حطته عنه بعد التزوج ثم طلقها قبل الوطء فلا شيء عليها إلا
حكم الطلاق قبل الدخول [illegible] نصف المهر وقد حصل له بلا زيادة والمرأة لم تأخذ منه شيئا
بخلاف المسألة الأولى وفي الثانية قبضت النصف ثم وهبت له وطلقت قبل وطء وقد قبضت نصف
المهر ووهبت الكل أو وهبت الباقي ثم طلقها قبل الوطء فإنه لا شيء عليها لما ذكرنا وكذا لو كان المهر عرضا معينا
ووهبته أو لم تقبضه وحطته عنه ثم طلقها قبل الوطء فلا شيء عليه إلا في صورة عدم القبض فلأن المهر لما
في صورة القبض فلأنه [illegible] المهر لا [illegible]

الأولى فإن الدراهم غير متعينة وإن نكح بألف على أن لا يخرجها أو لا يتزوج عليها أو بألف إن
أقام بها وبألفين إن أخرجها فإن وفى [illegible] فيما نكحها على أن لا يخرجها أو لا يتزوج عليها وأقام فلها المهر
بالألف إن أقام وبالألفين إن أخرج فلها الألف وإلا فمهر مثلها لا يزاد على ألفين [illegible] فعنده الشرط الأول صحيح
دون الثاني وعندهما الشرطان صحيحان وعند زفر كلاهما فاسد لكن في الثانية لا يزاد على الألفين ولا
ينقص عن الألف المراد بالثانية المسألة الثانية وهي قوله وبالألفين إن أقام بها وبالألفين إن أخرجها فإنه
إن أخرجها يجب مهر المثل لكن إن كان مهر المثل أكثر من الألفين لا يجب الزيادة وإن كان أقل من الألف يجب
الألف ولا ينقص منه شيء لاتفاقهما على أن المهر لا يزيد على ألفين ولا ينقص عن الألف وإن نكح بهذا
أو بهذا فلها مهر المثل إن كان بينهما أو الأكثر [illegible] أو الأقل [illegible] إن نكح بهذا العبد أو بهذا
وأحدهما أكثر قيمة من الآخر يجب مهر المثل إن كان بين قيمة العبدين ويجب العبد الأقل قيمة إذا كان مهر المثل
دون قيمة هذا العبد ويجب العبد الأكثر قيمة إن كان مهر المثل فوق قيمته فعلم منه أنه إذا كان مهر المثل
مساويا بقيمة أحدهما يجب هذا العبد ولو طلقت قبل وطء فنصف الأدنى إجماعا وإن نكح بثوب أو بحيوان
واحد مما ذكر فلها العبد [illegible] وإن شرط البكارة ووجدها ثيبا لزمه الكل وفي [illegible]
[illegible] ثوب [illegible] صفة [illegible] الوسط أو [illegible]
وإن سمى جنس الحيوان [illegible] صفة [illegible] ولا تجب [illegible] في فاسد بلا وطء وإن خلا بها وإن
وطئ فمهر المثل لا يزاد على المسمى [illegible] إن كان مهر المثل مساويا بالمسمى أو أقل فمهر المثل واجب وإن كان أكثر
لا يجب الزيادة ويثبت النسب [illegible] مدة [illegible] من وقت الدخول عند محمد وبه يفتى [illegible]
[illegible] عند أبي حنيفة وأبي يوسف [illegible]
النكاح كما في النكاح الصحيح ومهر مثلها [illegible] وفي العقد [illegible]
[illegible] فيراد بالأول المعنى المصطلح [illegible] المعنى اللغوي [illegible]

ثم بين ما به المماثلة بقوله سنا وجمالا ومالا وعقلا ودينا وبلدا وعصرا وبكارة وثيابة فان لم توجد
منهم فمن الاجانب اي مهرها وخالتها الا اذا كانتا من قوم ابيها اي اذا كانت امها بنت عم ابيها فحينئذ
ضمان وليها مهرها ولو صغيرة وتطالب ايا شاءت ولو ادى رجع على الزوج ان ضمن بامره والا فلا
وانما قال ولو صغيرة لانها لو كانت صغيرة فطالب المهر ليس الا الولي فيتوهم انه لا يجوز الضمان لانه يلزم ان
الضمان يكون مطالبا فيكون الشخص الواحد مطالبا ومطالبا لكن لا اعتبار لهذا الوهم لان حقوق العقد بينهما
راجعة الى الاصيل والولي سفير ومعبر بخلاف البيع فانه اذا باع الاب مال الصغير لا يجوز ان يضمن الثمن
لان الحقوق راجعة الى العاقد ولها منعه من الوطء والسفر بها والنفقة لو منعت اي لها النفقة على تقدير
المنع ولو بعد وطء او خلوة برضاها احتراز عن فعلها فانه اذا وطئها او خلا بها من غير رضاها لا
يبقى لها حق المنع لانها سلمت اليه المعقود عليه فلا يكون لها حق الاسترداد ولابي حنيفة ان كل وطئة
معقود عليها فتسليم البعض لا يوجب تسليم الباقي قبل اخذ ما بين تعجيله كلا او بعضا الظرف وهو
قبل متعلق بقوله ولها منعه عطف على قوله ما بين تعجيله قوله وقدر ما يعجل لمثلها من مهر عرفا
مقدر بالربع والخمس ان لم يبين لفظ الخمسة هنا فالمعجل والمؤجل ان بينا فذاك والا فالمتعارف
وفي السفر والخروج للحاجة وزيارة اهلها بلا اذنه قبل قبضه وليس له السفر بها اذا وفى قبض المعجل
لا بعده ولا لها المنع لقبض الكل ان الحال مختار ان لم يبين المعجل والمؤجل لا يكون لها ولا منع النفس لاجل
كل المهر فهذا الحكم قد فهم مما تقدم فانه قال وقدر ما يعجل ان لم يبين فقيد لا المنع بكل
المعجل بدل بطريق المفهوم على ان ليس لها المنع لقبض الزائد على هذا والخلاف في ان التخصيص بالذكر
في الروايات يدل على نفي الحكم عما عداه لكن اراد التصريح بهذا ليدل على انه مخالف فيه والخلاف
هنا في المأخوذ اختاره واسناده على المتعارف وان كان في اصل المذهب لها ولا منع لاخذ كل
المهر اذا لم يبين مقدار المعجل والمؤجل لان المهر عوض البضع فلم تنقض كالتوكيل لا يجب عليه تسليم البضع

البضع ولا لو اجل كله فانه لو اجل الكل فقد اسقط حقها فلا يكون لها منع النفس للحبس وله السفر
بها بعد ادائه في ظاهر الرواية اي اداء ما بين تعجيله او قدر ما يعجل لمثلها في ظاهر الرواية وفي رواية
لا وبه افتى الفقيه ابو الليث لبعد ذلك فيما دون مدة سفر اي وله نقلها فيما دون مدة السفر
وان اختلفا في المهر ففي اصله يجب مهر المثل اجماعا اي ان اختلفا في اصله بانه لم يسم مهر او قال الآخر
قد سمي فان اقام البينة لا اشكال في ثبوتها وان لم يقم فعندهما يحلف فان نكل ثبت دعوى التسمية وان
حلف يجب مهر المثل والمعتمد لابي حنيفة ينبغي ان لا يحلف في النكاح عنده فيجب مهر المثل وفي قدره
حال قيام النكاح القول لمن شهد له مهر المثل مع يمينه فان كان مهر المثل مساويا لما يدعيه الزوج
او اقل منه فالقول له مع اليمين وان كان مساويا لما تدعيه المراة او اكثر منه فالقول لها مع اليمين
وايهما اقام بينة قبلت وان شهد مهر المثل لها ولهما فبينته لان المراة تدعي الزيادة فان اقامت بينة
قبلت وان اقام الزوج تقبل ايضا لان البينة تقبل لدفع اليمين كما اذا اقام المودع البينة على
رد الوديعة الى المالك تقبل وان لم يقيما فتحالفا اي وان لم يشهد له بينة ان شهد لها لان البينات
انما شرعت لاثبات ما هو خلاف الظاهر واليمين شرعت لابقاء الاصل على اصله ولهذا عليه السلام البينة
على المدعي واليمين على من انكر والاصل في النكاح ان يكون مهر المثل فالذي يدعي خلاف ذلك فبينته
اقوى وان كان بينهما تحالفا اي ان كان مهر المثل بين ما يدعيه الزوج والمراة ولا بينة لاحدهما تحالفا
فان حلفا او نكلا قضي به اي بمهر المثل فان حلفا قضي بمهر المثل وكذا اذا اقام كل واحد منهما
البينة وان اقام احدهما فقط تقبل بينته ولم يذكر هذا القسم لظهوره وهذا الذي ذكرنا هو
في حال قيام النكاح فان اراد ان يبين الاختلاف بعد وقوع الطلاق فقال وفي الطلاق قبل
الوطء حكم متعة المثل اي ان كان متعة المثل مساوية لنصف ما يدعي الرجل او اقل منه فالقول له وان
كان مساوية لنصف ما تدعي المراة او اكثر منه فالقول لها وايهما اقام بينة قبلت وان اقاما فبينتها

ان تمجست له وبنته ان تمجست لها وان كانت تمجستا لها فان حالها لحبت منعه للملك ومو
كحبوسها في الحكم وبعد موتهما في القدر للقول لعورته وفي اصابة لم يتعرض للتكرار وفي الا
فيه يعني ولو نعت ابهما انسبا فقال النسب مو سدنه وقال المهر في القول له لانه ينكر الكل كطلب نكاح
الخلط فان نكح ذمي ذمية او حربي حربية ثمه اي في دار الحرب ميتة او بلا مهر وذا جائز عندهم او في
ان النكاح بلا مهر يجوز عندهم فلا يجب شيء وانما قال ميتة لانه ان الخمر هنا في دينهم او يجب المهر عندهم لا
يكون حكم المثبة عدم وجوب المهر في نطقت او طلقت قبله او مات فلا مهر لها فان نكحها بخمر او خنزير
عينين ثم اسلما او اسلم احدهما فلها ذلك وفي غير عين قيمة الخمر فيها ومهر المثل في الخنزير لان الخمر عندهم مثلي
كالخل عندنا ولا يحل اخذها فايجاب القيمة كوراع اخذ عين الخمر ولما الخنزير فهو من ذوات القيم عندهم كالشاة
عندنا فايجاب القيمة كايجاب عينه فيجب مهر المثل اعراضا عن الخنزير

باب نكاح الرقيق والكافر

نكاح القن والمكاتب والمدبر والامة وام الولد بلا اذن السيد موقوف ان اجاز نفذ وان رد
بطل فان نكحوا بالاذن فالمهر عليهم ويباع القن فيه لا الاخران اي المكاتب والمدبر بل يسعيان وقوله
طلقها رجعية اجازة لا طلقها او فارقها اي اذا تزوج عبد بغير اذن مولاه فقال المولى طلقها رجعية فهو
اجازة لان الطلاق الرجعي يستدعي سبق النكاح بخلاف طلقها اذ يمكن ان يكون المراد اتركها وهذا هو
الي بالعبد المتمرد فكانما فارقها فهو الظاهر في مثل هذا وان تزوجها بالنكاح يتم جائز او فاسد فيباع
العبد لمهر من نكحها فاسدا بعد اذنه فوطئها ولو نكحها ثانيا او اخرى بعدها صحيحا توقف على الاجازة
لو نكحها نكاحا صحيحا او نكح امراة اخرى بعد تلك المراة نكاحا توقف الى الاجازة لان الاجازة قد
انتهت بذلك النكاح الفاسد فلو زوج عبدا مديونا امراة صح وساوت الغرماء في مهر مثلها اي تشارك
المراة الغرماء في مقدار مهر المثل اي اذا بيع العبد يقسم ثمنه بين المراة والغرماء بالحصة فتاخذ حصتها
ان كان المهر اقل من مهر المثل او مساويا له اذ كان زائدا فلا تاخذ حصتها زائدا ومن زوج امته لم تخدمه

خدمه وبطاه الزوج ان ظفر ولا يجب التبوية اي لا نفقة ولا سكنى لها الا بها اي لا تجب على الزوج
نفقتها وسكناها الا بالتبوية وهي ان يخلي بينها وبينه في منزله ولا يستخدمها المولى
فان بوأها ثم استخدمها اي الزوجين سقطت النفقة عن الزوج بمجرده للمولى عن التبوية ولو خدمته بلا
استخدام لا اي لو خدمت المولى بلا استخدام مع وجود التبوية لا تسقط النفقة عن الزوج والتبوية
مصدر بوأته منزلا وبوأت له اذا سويت له منزلا والمولى وان لم يبق ملك المنافع بالتبوية بقيت ملك الرقبة
بلعنا بانه باقي الزوجة من ذلك وله انكاح عبده وامته كرها اي يزوج كل واحد بلا رضاه
لحرمة فان قتلت نفسها قبل الوطي فالمهر للمولى او قتلها قبلها اي قبل الوطي لانه تجاسر بالقتل اخذ
بالجزاء اما في الصورة الاولى فالقاتلة اخذت شيئا فكمال المهر بالموت فلذا قال قبل الوطي لان بعد
الوطي المهر ولحق الصورتين في تزوج الامة بعزله باذن سيدها فان العزل حق لها وحق للمولى فلو
ملك مولاه وقيمته او مكاتبه عتقت تحت حر او عبد فان كانت تحت العبد فلها الخيار لما فاذ فما
للعار وهو ان يكون الحر فراشا للعبد وان كانت تحت حر فعند الشافعي وهذا مباح على سببا
اعتبار الطلاق فانه عندنا بالنساء فلما الخيار دفعا لزيادة الملك عليها وعندنا بالرجال فلم يوجد له
الشي وهو العار وزيادة الملك فتحج بلا اذن فعتقت نفذ فلم تخير لانها قد رضيت فالمهر للسيد فان
زاد على مهر مثلها ان وطئت فعتقت وان عتقت ولا فلها ومن وطي امة ابنه فولدت فادعاه ثبت نسبه
ووجب قيمتها فان قوله ثم لم يقل ملك لابيك ووجب قيمة مكان الاب مال الابن عند الحاجة فيمكن
نصير متملكا لئلا يكون الوطي حراما فيجب قيمتها على الاب لا مهرها لانه وطي ملكه ولا قيمة ولدها
لانه ولد في ملك الاب والجد كالاب بعد موته قيد به بعد موت الاب لان الحكم المذكور لا يثبت الا
قبل موت الاب فان نكحها صح اي ان نكح امة الابن ولم تصر ام ولده ويجب مهرها لا قيمتها وولدها حر
اي يعتق بالاخوة فان الامة ملك الابن فيعتق الولد فيعتق على اخيه ولو قد نكاح حرة قالت لسيد

زوجها أعتقه عني بألف ففعل الآخر فسد النكاح فإن قال لسيد زوجها أعتقه عني بألف ففعل صح الأمر

الوكالة على المرأة ويفسد النكاح خلافاً لزفر فإنه لا يقع على المرأة عنده لعدم الملك ولكن يقع

يثبت الملك اقتضاء كما لو قال بعه مني بكذا ثم كن وكيلي بإعتاقه عني وقول المولى أعتقت صار كما لو قال بعته منك ثم أعتقته

عنك فإنه يثبت الملك اقتضاء فسد النكاح وقال زفر يقع عليها [illegible] فلغا الباب لأنه صار كقوله بيع عبدك

عني بألف وقال الآخر بعت لا ينعقد البيع لأن الواحد لا يتولى طرفي البيع بخلاف النكاح وأيضاً

الملك الذي يثبت بطريق الاقتضاء ملك ضروري فيثبت بقدر الضرورة ولا ضرورة في ثبوته في

حق النكاح حتى يفسد النكاح والجواب عن الأول أن البيع الثابت اقتضاء مستغن عن القبول فإنه

عرف في أصول الفقه أن المقتضى يثبت بشرائط المقتضي [illegible] فيسقط من الأركان والشروط ما يحتمل

السقوط وعن الثاني أن الثابت اقتضاء وإن كان ضرورياً يثبت بجميع لوازمه إلا ما يحتمل السقوط كما سيأتي

الهبة [illegible] اقتضاء لأنه لا بد فيها من القبض فبطل لأن ملك النكاح من لوازم ثبوت ملك اليمين [illegible]

والولادة [illegible] في الإعتاق [illegible] الكفارة

[illegible] الكفارة وإن قال ذلك بلا بدل لم يفسد والولاء للآمر [illegible] وهو عند أبي حنيفة وكذا عند

محمد والمعتق لأبي يوسف هبنا [illegible] الملك هنا بطريق الهبة [illegible] القبض [illegible]

شرط كما يستغني البيع عن القبول وهو ركن فيقول القبول ركن يحتمل السقوط كما في التعاطي أما القبض

فلا يحتمل السقوط في الهبة بحال فإن أسلم المتزوجان بلا سمع [illegible] كافر [illegible] ذلك أقر عليه

وإن أسلم الزوجان الحربيان فرق بينهما والطفل يسلم إن كان أحد أبويه مسلماً أو كتابياً إن كان الآخر

مجوسياً وكتابياً لأن الطفل يتبع خير الأبوين ديناً فإن أسلام زوج المجوسية أو امرأة الكافر عرض

كان مجوسياً أو كتابياً يعرض الإسلام على الآخر فإن أسلم فهي له وإلا فرق وهو طلاق

لو أبى لا لو أبت لأن الطلاق لا يكون من النساء ولا مهر هنا لو في [illegible] إلا الموطوءة أما في صورة إبائه

إباء الزوج فإن كانت موطوءة فكل المهر وإن لم تكن فنصف لأن الفرقة منه طلاق قبل الدخول

ولو كان ذلك في دار الحرب لم تبن حتى تحيض ثلاثاً [illegible] إسلام زوج المجوسية وامرأة الكافر لم تبن حتى تحيض ثلاثاً قبل

إسلام الآخر ولو أسلم زوج الكتابية فهي له وتباين الدارين سبب الفرقة لا السبي فلو خرج أحدهما

إلينا مسلماً أو أخرج مسبياً بانت وإن سبيا معاً لا ومن هاجرت إلينا بانت بلا عدة خلافاً لهما

وارتداد كل منهما فسخ عاجل فللموطوءة كل مهرها ولغيرها نصفه لو ارتدت في النكاح إن ارتدا

معاً ثم أسلما معاً وفسد إن أسلم أحدهما قبل الآخر

باب القسم

يجب العدل فيه والبكر والثيب والجديدة والقديمة والمسلمة والكتابية سواء وللأمة والمكاتبة وأم الولد والمدبرة نصف

الحرة ولا قسم في السفر فيسافر بمن شاء والقرعة أولى وإن تركت قسمها لضرتها صح وإن رجعت جاز

كتاب الرضاع

يثبت حكمه في حولين ونصف ولا يباح الإرضاع بعده أي بعد مدة الرضاع للرضيع وأبو

زوج مرضعته لبنها منه أب للرضيع فللحولان ونصف قول أبي حنيفة وأما عندهما فمدته

حولان وعند الشافعي بخمس رضعات فيحرم منه ما يحرم من النسب إلا أم أخته وأخيه فإن

أم الأخت والأخ من النسب إما الأم أو موطوءة الأب وكل منهما حرام وليس كذلك من الرضاع

شاملة لست صور الأم رضاعاً للأخت والأخ نسباً والأم نسباً للأخت والأخ رضاعاً

والأم رضاعاً للأخت والأخ رضاعاً فإن قيل قوله إلا أم أخته إن أريد بالأم الأم رضاعاً

وبالأخت الأخت رضاعاً لا يستقيم إذا كانت أحدهما فقط بطريق الرضاع وإن أريد بالأم

الأم نسباً وبالأخت الأخت رضاعاً أو بالعكس لا يتناول الصورتين الأخريين فإن المراد

إذا كان أحدهما بطريق الرضاع ليعم أن يكون أحدهما فقط أو كلاهما وأخت ابنه لأخت الابن نسباً

إما البنت فإن لم [illegible] وطئت أمها ولا كذلك من الرضاع وجدة ابنه لأن جدة الابن نسباً أم

موطوءته أو أمه ولا كذلك من الرضاع وأم عمه وعمته وأم خاله وخالته لأن أم هؤلاء نسباً

موطوءة الجد الصحيح والجد الفاسد ولا كذلك من الرضاع ولا تنحصر الصور الثلاث فيما ذكرنا للرجل من جنس النساء للذكور حرام للرجل اذا كانت من الرضاع وكذا في المرأة في الرجال فان اخت الابن لا يحرم اخا ابن المرأة لها اذا كان من الرضاع وكذا من النسب لانه ذكر ام الاخ ولما كان المراد ام اخي رجل كان الرجل اخا ابن تلك المرأة وعبارة المختصر كانت كذلك فيحرم منها يحرم من النسب الا ام ولد اصوله واخت ابنه وجدته فاولاد الاصول الاخ والاخت والعم والعمة والخال والخالة فان من لا يحرم من النسب لا من الرضاع ثم تغيرت العبارة الى هذا فيحرم من جهة المرضع وفروعهما على كالنسب وعند الزوجان عليهما اي يحرم المرضعة ويحرم على الرضيع ويحرم فروعهما على الرضيع كما في النسب فيحرم فروع الرضيع على المرضعة وزوجها ويحرم زوج الرضيع على المرضعة وزوجها اي الرضيع اذا كانت ذكرا يحرم زوجته على زوج مرضعته وان كان الرضيع انثى يحرم زوجها على مرضعتها وقد نظم في هذا البيت الفارسي از جانب شیرده همه خویش شوند وز جانب شیرخواره زوجان و فروع ويحل اخت الحبيب رضاعا كما يحل نسبا كاخ من الاب له اخت من امه تحل لاخيه من ابيه وقد صار اذ ذكرنا واخت الانسان بالبني شاة وحرم خلط لبنهما بماء او دواء او لبن اخرى وسادتا الغلبة وبطعام الطعام هكذا خالط لبنها بطعام الطعام كما في لبن رجل لانه اذا نزل للرجل لبن فشربه صبي لا يتعلق به حرمة الرضاع ولو خلطا صبي لبنهما وحرم بلبن البكر والميتة وان رضعتهما ضرتها صغيرة حرمتا ان دخل رضعها او لم يدخل احدهما كون الفرض ضعيفة حرمتا على الزوج ولا مهر للكبيرة ان لم توطأ وللصغيرة نصفه ويرجع به على المرضعة ان تعمدت الفساد والا فلا ويجب رجلان او رجل وامرأتان في ثبوت الرضاع

كتاب الطلاق احسنه طلقة في طهر لا وطء فيه وحسنه وسنيه طلقة لغير الموطوءة ولو في حيض وللموطوءة تفريق الثلاث في اطهار لا وطء فيها فمن لا تحيض واشهر في الآيسة والصغيرة والحامل فهو لو اسم عطف الطهار وحل طلاقهن عقيب الوطء وبدعته ثلاث او ثنتان بمرة او

55

او ثنتين في طهر لا رجعة فيه او واحدة في طهر وطئت فيها او حيض موطوءة وتجب رجعتها في الحيض وعند بعض مشايخنا تستحب واعلم ان الطلاق ابغض المباحات فلا بد ان يكون بقدر الضرورة فاحسنه واحدة في طهر لا وطء فيه اما الواحدة فلانها اقل واما في الطهر فلانه ان كان في الحيض يمكن ان يكون لنفرة الطبع لا لاجل المصلحة واما عدم الوطء فيه فلانه يمكن ان يكون للعلوق فاذا طهرت طلقها ان شاء وان في الموطوءة تفريق الثلاث في اطهار للسنة لانه يقع عند كل طهر طلقة لان الطلاق السني نوعان احدهما الكامل والاخر الناقص قال النخعي يقع الثلاث في الحال خلافا لزفر لانه بدعي وسني عند السنة وعندنا الثلاث في وقت الوقوع ان وقوعها مرتبا كالسنة وعند الروافض لا يقع كما بنو الطلاق في ان الاربعة لا يقع الا واحد ويقع طلاق كل زوج عاقل بالغ حر او عبد ولو سكران طائعا او مكرها او الاخرس باشارته المعهودة وان كان الزوج سكران خلافا للشافعي لا طلاق صبي ومجنون ونائم وسيد على زوجة عبده وطلاق الحرة ثلاث ولو زوجة عبد وطلاق الامة ثنتان ولو زوجة حر خلافا له فان اعتبار الطلاق عندنا بالنساء وعنده بالرجال فاذا كان زوج الامة حرا فالطلاق عندنا ثنتان وعنده ثلاث وان كان زوج الحرة عبدا فالطلاق عندنا ثلاث وعنده اثنتان

باب ايقاع الطلاق صريحه ما لم يستعمل الا فيه ووقع صريحه بلا نية كانت طالق ومطلقة وطلقتك يقع بها واحدة رجعية وان نوى ضدها او اثنتين الواحدة الرجعية ومع الواحدة البائنة او اكثر من الواحدة ولفظ الخبر وتقع بها رجعية واحدة سواء لم ينو او نوى واحدة رجعية او بائنة او اكثر من الواحدة او لم ينو شيئا وفي انت الطلاق او انت طالق الطلاق او انت طالق طلاقا يقع واحدة رجعية ان لم ينو شيئا او نوى واحدة او اثنتين وان نوى ثلاثا فثلاث لان هذا مصدر ولكن لا يدخل فيه اثنتان الا في الامة فانه بمنزلة الثلاث للحرة وذكر في اصول الفقه ان لفظ المصدر واحد لا يدل على العدد فالثلاث في الحرة اعتبارا بجميع جنس الطلاق فيصح نيته وان لم ينو يقع

الطلاق م

الواحد الحقيقي لما الاثنان في الحرف فقد دخل لا دلالة للفظ المزيد عليه وبانضمام الطلاق
اليها او الى ما يعبر به عن الكل كانت طالق او راسك او رقبتك وعنقك او روحك او بدنك او
جسدك او وجهك او فرجك او الجزء الشايع كنصفك او ثلثك يقع والى يدها او رجلها لا وفي
الظهر والبطن هو الاظهر لا يقع لانها لا يعبر بها عن الكل وعند البعض يقع وبنصف طلقة او ثلثها وفي
الى ثنتين او ما بين واحدة الى ثنتين واحدة فقوله واحدة ابتداء وضم نصف طلقة وثلث واحدة
الى ثلث او ما بين واحدة الى ثلث ثنتان وبثلاثة انصاف طلقتين ثلث وبثلاثة انصاف طلقة طلقتان
وقيل ثلث وجه الاول ان الاثنين انصاف طلقة يكون طلقة ونصفا فيكمل النصف فيحصل طلقتان وجه
الثاني ان كل نصف يتكامل وفي انت طالق واحدة في ثنتين واحدة ان نوى الضرب او لا
قالوا لان عمل الضرب في تكثير الاجزاء لا في زيادة المضروب فان نوى واحدة وثنتين فثلاث في
غير الموطوءة واحدة ... واحدة وثنتين كما اذا قال لغير الموطوءة انت طالق واحدة وثنتين وفي
ونوى مع واحدة كما اذا قال لغير الموطوءة انت طالق واحدة وثنتين يقع واحدة وان نوى مع ...
فكما في سبع ثنتين وبغظ الضرب ثنتان ومكة ... الى الشام واحدة رجعية ويقع الطلاق ...
وفي مكة او في الدار الا اذا قال انت طالق بمكة او في الدار فهو يتنجز وعلق لو اذا دخلت او
دخولك الدار ويقع عند الفجر انت طالق غدا او في غد وبصح نيته العصر في الثاني فقط فانه اذا قال انت طالق
غدا ... يكون موصوفة بالطلاق في كل الغد فيقع عند الفجر ولا يصح نية العصر كما اذا قال انت
... انه صام كالسنة بخلاف ... في قوله انت طالق في غد بتقني ويقع الطلاق في جزء
من الغد ... الاجزاء الاخر فيقع عند الفجر الا ... النية ... اما اذا نوى جزء
... وعند ... اليوم غدا او غدا اليوم لو قال انت طالق اليوم غدا يقع في اليوم وفي
انت طالق غدا اليوم يقع في الغد ولغا ... انت طالق قبل ان تزوجك وانت طالق ... اليوم وفي

56

او متى ما لم اطلقك

الآن يصح ... قال انت طالق امس لامرأة نكحها اليوم ... لان اسند ...
الايقاع في الزمان الماضي وفي انت طالق ما لم اطلقك او متى لم اطلقك وسكت يقع حالا وفي ان لم
اطلقك ... او اذا ما ... عند ابي حنيفة وعندهما كمتى ... لو ...
... اذا عند ابي حنيفة ... بين الشرط والظرف وعندهما ... الظرف
... الشرط ... اذا لم اطلقك ... يقع ... كما اذا قال طلقي نفسك ...
... فعند ابي حنيفة ... كما في ... قولنا اذا لم اطلقك ...
... في الحال وان كان ... في اخر العمر ... الشك ... الا ...
واما مسئلة المشيئة فان الطلاق يتعلق بمشيئتها فان كان اذا بمعنى ان ... بخلاف ...
المجلس فان كان بمعنى متى لا ينقطع ... بالشك وفي انت طالق ما لم اطلقك انت طالق ...
بالتخيير ... اذا قال انت طالق ... واليوم للنهار مع فعل ممتد والوقت ...
فعل لا يمتد ... وجه الشرط ... بيدك يوم يقدم زيد وانت طالق يوم ...
فانت طالق او اعلم ان اليوم اذا قرن بفعل ممتد يراد به النهار واذا قرن بفعل غير ممتد يراد به
الوقت ... لان ... ظرف الزمان اذا تعلق بالفعل ... الا ... معيارا لكونها
... بخلاف قولنا ... السنة فان ... الفعل ممتد ... الامر باليد كان المعيار ممتدا فيراد
باليوم النهار ... وان كان ... الفعل غير ممتد كوقوع الطلاق كان المعيار غير ممتد فيراد باليوم
الوقت فاعلم انه ... خبط واضطراب فان المعتبر الامتداد وعدمه الفعل الذي تعلق
به اليوم والفعل الذي اضيف اليه اليوم ... المذكور في ... اليوم ...
الوقت ... الفعل لا يمتد والطلاق ... القبيل ... الليل والنهار ...
ان المعتبر الفعل الذي تعلق به اليوم ... الطلاق في قوله يوم اتزوجك فانت طالق ...

في ايمان الهداية انه اذا قال يوم اكلم فلانا فانت طالق يتناول الليل والنهار لان اليوم
اذا قرن بفعل لا يمتد يراد به مطلق الوقت والكلام لا يمتد فهذا يدل على ان المعتبر الفعل الذي
اضيف اليه اليوم اذ لو فرضنا انه كان كل واحد منهما غير ممتد كقوله انت طالق يوم يقدم زيد
يراد باليوم مطلق الوقت وان كان كل منهما ممتدا نحو امرك بيدك يوم اسكن هذه الدار يراد به
النهار وان كان الفعل الذي تعلق به اليوم غير ممتد والفعل الذي اضيف اليه اليوم ممتدا نحو
انت طالق يوم اسكن هذه الدار وبالعكس نحو امرك بيدك يوم يقدم زيد ينبغي ان يراد باليوم النهار
ترجيحا لجانب الحقيقة وانما قلنا ان الطلاق غير ممتد لان المراد ايقاع الطلاق فلا يبقى ان يكون
المراة طالقا ممتد لان الطلاق اذا وقع يكون المراة طالقا وهو امر ممتد فلا يقال ينبغي فيعلي اليوم
فكون اليوم متعلقا بايقاع الطلاق لا بكون المراة طالقا واعلم ان المراد بالامتداد امتداد
يمكن ان يستوعب النهار لا مطلق الامتداد لانهم جعلوا التكلم من قبيل غير الممتد ولا شك ان التكلم
ممتد زمانا طويلا لكن لا يمتد بحيث يستوعب النهار ويرتجع في انت طالق ثنتين مع عتق مولاك
لو اعتق رجل زوجه امة غيره فقال لها انت طالق ثنتين مع اعتاق مولاك اياك فاعتق المولى
فطلقت ثنتين فالزوج يملك الرجعة لان اعتاق المولى شرط للتطليق فيكون متقدما
فالعتق يكون متقدما على وقوع الطلاق فيقع الطلاق وهي حرة فيصير طلاقها الا ثلاثا فيملك الرجعة
فان قيل كلمة مع للقران قلنا جاء للتاخر نحو ان مع العسر يسرا ومع مجيء الغد بعد تعليقه
ونظيره لحيض لكن لان الحرمة بيقين في الامة اذ جاء الغد فانت حرة وقال الزوج اذا جاء الغد فانت
طالق ثنتين فجاء الغد فيقع العتق والطلاق فلا يملك الزوج الرجعة لان وقوع العتق مقارن
لوقوع الطلاق فيقع الطلاق وهي امة بخلاف المسالة الاولى فان وقوع الطلاق متوقف على وقوع
العتق فاعتبر التقدم والتاخر بالرتبة وعند محمد يملك الرجعة لان العتق اسرع وقوعا لاذ حرية

رجوعه الى الحالة الاصلية وهو امر محظور لان الطلاق ابغض المباحات فيكون وقوعه
بطلق وتاخر ويقيد كالحرمة بالاتفاق اخذا بالاحتياط ويقع بانت مني او علي حرام ان نوى
ولا بانت طالق وان نوى ولو انت طالق واحدة او لا او مع موتي او مع موتك او لا طلاق بعد
ملك احدهما صاحبه او شقصه لان وقوع الفرقة بينهما بملك احدهما والطلاق مبني على قيام النكاح
بانت طالق هكذا مشيرا بالاصابع يقع بعدد ما بعدد الاصابع والاصبع يذكر ويؤنث ويعتبر المنشور
ولو اشار بظهورها فالمضموم لانه اذا اشير بالاصابع المنشورة فالعادة ان يكون بطن الكف في جانب الحالف
فاذا عقد بالاصابع يكون بطن الكف في جانب المعقود وبانت طالق باين او البتة او اشد الطلاق
او افحشه او اخبثه وطلاق الشيطان او البدعة وكالجبل او كالف ومل البيت او تطليقة شديدة
او طويلة او عريضة بلا نية ثلث واحدة باينة وفي نية الثلث ثلث اذا لم ينو عددا
دونه واحدة او ثنتين وهذا في الحرة اما في الامة فثنتان بمنزلة الثلث في الحرة وفي طلقتها الا ايقاع
وتعين فان فرق بانت بالاولى ولم يقع الثانية في طالق واحدة وواحدة وواحدة مع واحدة وقع
ثنتين بطلاق لا بعد فيقع انت طالق قبل ذكر العدد وبانت طالق واحدة قبل واحدة او بعدها
واحدة واحدة لان الواحدة الاولى وصفت بالقبلية فلما وقعت لم يبق للثانية محل وبانت طالق
قبلها واحدة او بعد واحدة او مع واحدة او معها واحدة ثنتان اما في قبلها وبعد فلان الواحدة
الاولى وصف الثانية فيهما في الحال ووصفت بالبعدية فاقتضت وقوع واحدة متقدمة عليها لكن
لا ايقاع في الزمان الماضي فيقع في الحال فيكون الواحدة الاولى والثانية متقارنين واما في مع
ومعها فظاهر وفي الموطوءة ثنتان في كلها وفي انت طالق واحدة وواحدة ان دخلت الدار ثنتان لو
واحدة ان قدم شرط وان قال ان دخلت الدار فانت طالق واحدة وواحدة فعند وجود الشرط تقع
واحدة وهذا في غير الموطوءة فان الواحدة الثانية تتعلق بالشرط بواسطة الاولى فاذا وجد الشرط

بهذا المذهب وهذا عند ابى حنيفة واما عندهما يقع ثنتان وكشفه في اصول الفقه
حروف المعانى وكناية ما لم يوضع له واحتمله وغيره فلا تطلق الا بنية او دلالة الحال
فنحو اعتدى واستبرئى رحمك وانت واحدة يقع بها واحدة رجعية وبباقيها ما كانت بائن
بتة بتلة حرام حبلك على غاربك الحقى باهلك وهبتك لاهلك سرحتك فارقتك امرك بيدك انت حرة
تقنعى تخمرى استترى اغربى اخرجى اذهبى قومى ابتغى الازواج تقع واحدة بائنة ان نواها
او ثنتين وثلاث ان نواه وفى عندى ثلث مرات ان نوى بالاول طلاقا
وبغيره حيضا صدق وان لم ينو بغيره شيئا فثلاث وعبارة المختصر وفى اخرجى واذهبى
وقومى يحتمل ردا وفى خلية برية بتة حرام باين يصلح سبا وفى اعتدى واستبرئى
رحمك انت واحدة انت حرة اختارى امرك بيدك سرحتك فارقتك لا يحتمل الرد والسب
ففى الرضا يتوقف الكل على النية وفى الغضب الاولان وفى مذاكرة الطلاق الاول فقط
المراد بحالة الرضاء ان لا يكون غضب ولا مذاكرة طلاق ففى يتوقف الاقسام الثلثة على النية وفى حالة
الغضب يتوقف الاولان اى ما يصلح ردا وما يصلح سبا على النية ان نوى الطلاق يقع وان لم
ينو لا يقع اما القسم الاخر وهو ما لا يصلح ردا ولا سبا يقع به الطلاق وان لم ينو وفى حالة
مذاكرة الطلاق يتوقف الاول وهو ما يصلح ردا على النية اما الاخران وهما ما يصلح سبا
وما لا يحتمل الرد والسب فيقع بهما الطلاق وان لم ينو

باب التفويض

ولو قال لها طلقى نفسك او امرك بيدك او اختارى ينوى الطلاق تطلق نفسها فى مجلس علمه به وان
طال فلو طلقها ابتداء ولم تقبل حتى قام فى المجلس يتقيد ما لم تقم او تعمل ما يقطعه لا بعده وفى
المجلس يتبدل بالحد الاربعة بالقيام وبعمل لا يكون بجنسه متكئ وجالس القعود بحالها القاعد
وقعود للتكية ودعاء الاب للمشورة وشهود تشهد ثم وقفة دابة هى راكبتها لا ينقطع

لا ينقطع والفلك لها كبيتها وسير دابتها كسيرها حتى لا يتبدل المجلس بجريان الفلك وتبدل
بسير الدابة وفى اختارى لا يصح نية الثلاث ولا تبين ان قالت اخترت نفسى واختاره
وشرط ذكر النفس فى احدهما وفى اختارى اختيارة او قالت اخترت تبين وان لم يذكر احدهما
النفس لا فالا لو قال الزوج اختارى اختيارة فيقع ان قالت اخترت ولو كرر اختارى ثلاثا فقالت
اخترت الاولى او الوسطى او الاخيرة يقع الثلاث بلا نية وهذا عند ابى حنيفة لانه
جمع فى ملكها التطليقات الثلاث لا مرتبا كالمجتمع فى المكان فاذا بطل الاول والاوسط و
الاخيرة بقى مطلق الاختيار فصار كما قالت اخترت اختيارة ولو قالت طلقت نفسى او اخترت
نفسى بتطليقة بانت بواحدة وصح فى الاصح ذكر فى الهداية انه يقع واحدة يملك الرجعة وقيل هذا غلط وقع
من الكاتب والصواب انه لا يملك الرجعة وقيل معناه بان احدهما انه يقع واحدة رجعية لان لفظها
صريح والاخر انه بائنة وهذا اصح ولو قال امرك بيدك فى تطليقة او اختارى تطليقة فاختارت
نفسها تقع رجعية ولو قال امرك بيدك ونوى الثلاث فقالت اخترت نفسى بواحدة او بمرة
واحدة يقع ثلث وان قالت طلقت نفسى واحدة او اخترت نفسى بتطليقة فواحدة بائنة ولو قال
امرك بيدك اليوم وبعد غد لا يدخل الليل فيه وبطل امر اليوم ان ردته وبقى الامر بعد غد
وفى امرك بيدك اليوم وغدا دخل الليل ولا يبقى الامر بعد غد ان ردته فى يومها لان الثانى
تابعا منها فيصير المجموع تفويضا واحدا فاذا ردت البعض بطل المجموع بخلاف الفصل الاول
لانه يصير تفويضين واذا ردت احدهما بقى الاخر ولو قال طلقى نفسك ولم ينو او نوى واحدة
فطلقت نفسها يقع رجعية وان طلقت ثلاثا ونواه صح وبنية الثنتين لا لان قوله طلقى معناه افعلى
فعل الطلاق فالطلاق مصدر وهو لفظ فرد يحتمل الواحد الاعتبارى وهو الثلاث فلا يحتمل
العدد وتقع بابنت نفسى رجعية لانها قالت بجواب طلقى نفسك فلما اتت بالبائن بطل وصف

فهي تقول لها ابنت نفسي بطلت صفة الابانة وبقي مطلق الطلاق وهو رجعي وبالمخير تبين بواحدة
لانه ليس من الفاظ الطلاق ولا يقع بها رجعي ومن قال طلقي نفسك وهو يتقيد بالمجلس وقوله طلقي ضرتك وطلقي
امراتي خلافهما اي يصح الرجوع عنه ولا يتقيد بالمجلس لان في طلقي نفسك ليس بتوكيل لانه عامل لنفسه لانه
تعليق الطلاق بتطليقها اي الذي تفرق ولا تملك فلا يقبل الرجوع ثم هو تمليك لانها عاملة لنفسها فيه
يتقيد بالمجلس كما في طلقي ضرتك وطلاق امراتي فهو توكيل فيقبل الرجوع ولا يتقيد بالمجلس وفي طلقي
نفسك متى شئت لا يتقيد اي بالمجلس في طلقها اي شئت يتقيد ولا رجوع اي قال لاخر طلق امراتي ان شئت
يتقيد بالمجلس لانه تعلق بمشيته فصار تمليكا لا توكيلا فيتقيد بالمجلس فلا رجوع عنه كما في طلقي نفسك
فلو قال طلقي نفسك ثلاثا فطلقت واحدة فواحدة ولا يقع شيء في عكسه قال طلقي نفسك واحدة
فطلقت ثلاثا لا يقع شيء عند ابي حنيفة لانه فوض اليها ايقاع الواحدة فقصدت الاخرى الثلاث وعندهما
يقع واحدة ولو امرت بالبائن او الرجعي فعكست وقع ما امر ولا يقع في طلقي نفسك ثلاثا ان شئت فطلقت
واحدة و عكسه قال طلقي نفسك واحدة ان شئت فطلقت ثلاثا لا يقع شيء في الاولى
شيء لان المراد ان شئت الثلث فلم توجد مشية الثلاث وفي الثانية لا يقع شيء عند ابي حنيفة
لان المراد طلقي نفسك واحدة قصدا ان شئت ولم توجد مشية الواحدة قصدا وعندهما تقع واحدة
ولا في انت طالق ان شئت فقالت شئت ان شئت فقال شئت لانه علق الطلاق بمشيتها المنجزة
في الحال ولم يوجد ذلك لانها علقت مشيتها بوجود مشيته ولا تعلم بوجود مشيته وذلك
لان قوله انت طالق ان شئت تعليق ايقاع في الحال لكون شرطه مشيتها المنجزة وجودها في الحال ولم يوجد
ذلك ولو نوى به الطلاق اي ان نوى الطلاق بقوله شئت قال في الهداية لانه ليس في كلام المراة ذكر
الطلاق ليصير الزوج شائيا طلاقها والنية لا تعمل في غير المذكور حتى لو قال شئت طلاقك يقع اذا
نوى لانه ايقاع مبتدأ لان المشية تنبئ عن الوجود بخلاف اذا قال الزوج انت طالق ان شئت فقالت

59

شئت ان شئت طلاقك فقالت شئت ان شئت شئت طلاقي فقال الزوج شئت
اي شئت طلاقك فها كان الطلاق مقدرا في كلام الزوج فيه فيكون ايجابا عند المتعذر والطلاق
الذي هو مفعول المشية فاذا قال الزوج شئت فقد ترك مفعوله وهو الطلاق فهذا هو الطلاق
الذي جعل مفعولا للمشية الطلاق الذي هو جزاء للمشية وتقدير ذلك الطلاق ولا يوجب الوقوع
لانه علق الطلاق بمشيتها الطلاق مشية موجودة ولم يوجد ذلك بل علقت المراة وجوده
بوجود مشيته وهو غير معلوم لها اما اذا قال شئت الطلاق ونوى يقع لانه هنا انشاء
مبتدأ وانما احتاج الى النية لانه يحتمل ان يراد بالطلاق ما هو مفعول المشية فلو نوى مبتدأ
لا يقع وان نوى طلاقا مبتدأ يقع فلا بد من النية وكذا لو كان تعليقا بمعدوم ويقع لو علقه
بموجود كما لو قال شئت ان كانت السماء فوق الارض وفي انت طالق اذا شئت او اذا ما شئت
ومتى شئت ومتى ما شئت لا يرتد الامر بردها لانه ملكها الطلاق في الوقت الذي شاءت فلم
يكن تمليكا قبل المشية حتى يرتد بالرد ويطلق متى شاءت واحدة لا غير وفي كلما شئت لها
ايقاع واحدة ثم وثم لا الثلاث جميعا ولا التطليق بعد زوج آخر قوله ولا التطليق
اي في عطف على الايقاع للمضاف بالثلاث تعذر عليها ايقاع الثلاث جميعا والتطليق
وفي حيث شئت واين شئت تقيد بالمجلس وفي كيف شئت يقع رجعية وان لم تشأ فان شاءت
بائنة او ثلاثا وقع وان نوت ثلاثا والزوج واحدة بائنة او بالعكس فرجعية وان لم تكن
نية فما شاءت هذا قول ابي حنيفة وحاصله ان الكيفية مفوضة اليها لا اصل الطلاق فيقع
وان شاءت المراة اما ان شاءت وافق مشيتها في البائن او الثلاث وقع ما اتفقا
وان خالفتها يقع رجعية لانه لا بد من اعتبار مشيتها لا ان الزوج فوض اليها ولا بد ان يعتبر
مشية لان مشيتها مستفادة من الزوج فاذا تعارضتا تساقطتا فيقع الاصل الى الواحدة الرجعي

فان شاءت الثلث فعند ابي حنيفة لا يقع شيء وعندهما يقع واحدة بائنة

يعني لو قال الرجل لامرأته كلما شئت فلها ان تطلق واحدة حتى تطلق نفسها لان كلمة كلما يوجب التكرار

وان لم توجد منيه الزوج يعتبر منيه المراة في الكيفية واما عندهما فكما ان الكيفية مفوضة
اليها فاصل الطلاق مفوض اليها ايضا وفي كم شئت او ما شئت طلقت ما شاءت ان جعلها الا
وان ردت رده وفي طلقي نفسك من ثلاث ما شئت لها ان تطلق ما دونها لا الثلاث عنده
حينئذ لان من للتبعيض وعندهما لها ان تطلق نفسها ثلاثا لان من للبيان قلنا الكل يحتمل
والبعض متيقن فتحمل عليه **باب الحلف بالطلاق** شرط صحته الملك او الاضافة اليه
فلا تطلق اجنبية قال لها ان كلمتك فانت كذا فنكحها وكلمها وتطلق بعد الشرط ان قال لمنكوحته
لوجود الملك وقت التعليق او قال للاجنبية ان نكحتك فانت كذا فنكحها لوجود الاضافة الى الملك
وعند الشافعي رح لا يقع والمراد بالاضافة الى الملك تعليق الطلاق بالملك والفاظ الشرط ان
واذا واذا ما وكل نحو كل امراة تدخل الدار فهي طالق وكلما ومتى ومتما وفيها تنحل اليمين
اذا وجد الشرط مرة الا في كلما فانها تنحل بعد الثلاث والمراد بانحلال اليمين بطلان اليمين
بطلان التعليق فلا يقع ان نكحها بعد زوج اخر الا اذا دخلت على التزوج نحو كلما تزوجتك
فانت طالق فيحنث بكل مرة ولو بعد زوج اخر فانه كلما تزوجها تطلق وان كان بعد زوج
اخر وزوال الملك لا يبطل اليمين ويحنث بعد الشرط مطلقا وشرط للطلاق الملك فقوله مطلقا
اي سواء وجد الشرط في الملك او في غير الملك فان وجد في الملك تنحل اليمين اي تبطل اليمين
ويترتب عليه الجزاء فان قال ان دخلت الدار فانت طالق ثلاثا فاراد ان تدخل الدار [illegible]
ان يقع الثلاث فالحيلة ان يطلقها واحدة وتنقضي العدة فتدخل الدار حتى تبطل اليمين
ولا يقع الثلاث ثم يتزوجها فان دخلت الدار لا يقع شيء لبطلان اليمين وان اختلفا
في وجود الشرط فالقول له الا اذا برهنت وفي شرط لا يعلم الا منها صدقت في حقها خاصة نحو
ان حضت فانت طالق وفلانة او ان كنت تحبين عذاب الله فانت كذا وعبده حر فقالت حضت

حضت ولم تطلق فلانة طلقت هي فقط وفي ان حضت يحكم بالجزاء بعد الدم ثلاثة ايام من اوله اي اول
قال ان حضت فانت كذا فبعدما رأت الدم ثلاثة ايام يحكم بالطلاق من اول الدم لانه تبين برؤية
الدم ثلاثة ايام انه حيض فيحكم بعد الثلاثة بوقوع الجزاء في اولها وفي ان حضت حيضة لا
يقع حتى تطهر من حيضها لان الحيضة هي الكامل وفي ان صمت يوما فانت طالق تطلق حين
غربت بيوم صامت بخلاف ان صمت فانه يقع على صوم ساعة ولو علق طلقة بولادة ذكر وطلقتين
بانثى فولدتهما ولم يدر الاول طلقت واحدة قضاء وثنتين تنزها اي ديانة يعني فيما بينه وبين
الله تعالى وانقضت العدة بوضع الحمل الثاني بالوضع الثاني ولما لم يقع طلاق اخر لان العدة
تنقضي بالوضع قال الله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن ثم الوضع شرط وقوع
الطلاق فهو موجود عند الوضع فتنقضي العدة بالوضع فلا يقع بعده طلاق ولو علق الطلاق
بشيئين يقع ان وجد الثاني في الملك والا فلا فقوله ان وجد الثاني في الملك يشمل ما اذا وجد
في الملك او وجد الثاني فقط في الملك وقوله والا يشمل ما اذا لم يوجد شيء منهما في الملك او
وجد الاول في الملك دون الثاني وتنجيز الثلاث يبطل التعليق فلو علق الطلاق الثلاث بشرط ثم نجز
الثلاث ثم عادت اليه بعد التحليل ثم وجد الشرط لا يقع شيء ومن علق الثلاث بوطئ
زوجته فاولج حنث فان لبث لم يجب عليه العقر [illegible]
جزء الوطء لو كان الزنا حلالا وكذا لو علق عتق امته بوطئها ولم يصر مراجعا في الرجعي
لو نزع ثم اولج يجب العقر وكان رجعة ولو قال انت طالق ان شاء الله متصلا او مات قبل ان
شاء لم يقع ولو مات يقع لو قال انت طالق فاخذ في التكلم بان شاء الله فمات [illegible]
وفي انت طالق ثلاثا الا اثنتين يقع واحدة وفي الا واحدة ثنتان **باب طلاق**
المريض الذي يصير فارا بالطلاق ولا يصح تبرعه الا من الثلث من غالب حاله الهلاك بمرض او

فيه اصنافه مرض وعجز عن اقامة مصالحه خارج البيت في قدر فيه اي على اقامة مصالحه في البيت ومن
ومن بارز رجلا او قدم ليقتل لقصاص او رجم مريض على التي الذي من قبلوا بادانت وجه
سوكذا الكل ومات بذلك السبب او بغيره ترث خلافا للشافعي ويعلم ان الخلاف فيما اذا طلقها ثلاثا
لانه اذا طلقها رجعيا ترث اتفاقا وكذا اذا طلقها بائنا بالكنايات اما عندنا فلان مرادة الفار ترث
واما عنده فلان الكنايات رواجع وارثها الارث اتفاقا فالايضاح بالقرينة في الثلث
هو محل النزاع وكذا اذا ابانه بامرها بان طلقت ثلاثا اي طلبت المريض رجعة فطلقها ثلاثا ترث عندنا
ومبانة قبلت ابن زوجها لانه وقع البينونة بابانة لا بقبلها ابن الزوج ومن لاعنها في مرضه اي قذفها
في مرضه فلاعنها فوقعت الفرقة باللعان ترث فان هذا ملحق بتعليق الطلاق بفعل لا بد للمرأة منه اذ لا
لها من الخصومة لدفع العار عن نفسها او آلى منها مريضا كذلك الحلف على ومضت المدة ان لا يقربها اربعة
اشهر فلم يقربها حتى مضت المدة ووقعت البينونة ثم مات ترث ومن اقام به خارج البيت منكبا
او حم او في حصن محصور او في صف القتال او حبس بقصاص او رجم فيصح ان طلق الفا اي طلاقا بائنا ومن
لا ترث وكذا المختلعة والمخيرة اختارت نفسها ومن طلقت ثلاثا بامرها اولا بامرها ثم صح له صح
من مرضه ثم مات لا ترث ولو تصادقا الزوجان على الابانة في الصحة ومضي العدة اي تصادقا
في مرضه على وقوع الطلاق في حال الصحة ومضي العدة ثم اقر لها بدين او اوصى بشيء فلها الاقل منه
ومن الارث فانه كان المقر به او الموصى به اقل من الارث فلها ذلك وان كان الارث الاقل
فلها الارث ويعلم ان حرف من في قوله فلها الاقل منه ومن الارث ليس صلة لافعل التفضيل اذ
لو كان يجب ان يكون الواجب اقل من كل واحد منهما وليس كذلك بل حرف من للبيان وافعل التفضيل
مستعمل باللام فيجب ان يكون الافعل وغير الارث لانه لما قال الاقل تبين الافعل باحدهما وصلة الاقل محذوف
وهو من الاخر اي فلها احدهما الذي هو اقل من الاخر فيكون الواو بمعنى او ويكون الواو على معناها

61

فان لها الاقل من ذلك ومن الارث في قولهم جميعا ح

على معناها لكن لا يراد بهما المجموع بل يراد الاقل الذي هو الارث تارة والموصى به
اخرى فيكون الواو للجمع وهو ان الاقلية باينة لكن يحسب كل منهما طلقت ثلاثا بامرها في مرضه
ثم اقر او اوصى فلها على الثلث بشرط وجد في مرضه ان علقه بمجي وقت او بفعل اجنبي
ترث الا اذا علق في صحة وان علق بفعل نفسه ترث سواء كان التعليق والشرط في مرضه او
التعليق في صحة والشرط في مرضه والفعل لها منه بد كالكلام مع اجنبي ولا بد منه كاكل الطعام
وصلاة الظهر وكلام الابوين وان علق بفعلها فان كانا اي التعليق والفعل في مرضه والفعل
لها منه بد لا ترث وان لم يكن لها بد ترث وان كان اي التعليق في صحته لا ترث الا في
لا بد لها منه عند ابي حنيفة وابي يوسف خلافا لمحمد وزفر فانهما لا ترث عندهما لانه لم يوجد
من الزوج صنع بعد تعلق حقها بماله هذا عبارة الهداية ومعناها ان امرأة الفار انما ترث لان
وجد من الزوج في مرض موته صنع في ابطال حقها بعد ما تعلق حقها بماله بسبب المرض ولم يوجد
الصنع لان التعليق كان في صحة المرأة ابطلت حقها باتيانها بذلك الفعل الجواب ان الفعل لانه
لها منه فهي مضطرة الى الاتيان به فصارت كانها فعلها الزوج كما في الاكراه وفي المرض ترث
في الاحوال الجميع وخص ان بها بعد تمام انقضت عدتها ثم مات لا ترث اجماعا وعما
المختصر كذا ان علق بينونتها بشرط ووجد في مرضه ترث ان علق بفعله او بفعلها ولا بد
لها منه او بغيرهما وقد علق في المرض فالحاصل ان التعليق ان كان بفعله ترث مطلقا وان كان
بفعلها ولا بد لها منه فكذلك الا انه ان كان التعليق في الصحة ففيه خلاف محمد وزفر وان كان
لها منه بد لا ترث وان علق بغير فعلها فان كان التعليق في المرض ترث والا لا

باب الرجعة

هي ابقاء الملك لا بعد ما طلق وهي ... اما في الاية فلا رجعة الا في ... وهي
ان تقول راجعتك ... وبوطئها ومسها بشهوة ونظر الى فرجها بشهوة هذا عندنا واما عند

فلا تصح الا بالقول وندب اشهاد على الرجعة واعلامها بها اى اعلام الزوج اياها بالرجعة و
ان لا يدخل عليها حتى يؤذنها ان لم يقصد رجعتها ولو ادعى بعد العدة الرجعة فيها وصدقته صحت
وان كذبته فلا ولا يمين عليها عند ابي حنيفة فان الرجعة من الاشياء التي لا يمين فيها عنده لكن عندهما يحلف
فان قال راجعتك فقالت مضت عدتي فلا رجعة اى ان كانت المدة مدة يحتمل انقضاء العدة
فالمرأة تصدق في اخبارها بانقضاء العدة وهذا عند ابي حنيفة واما عندهما فتصح الرجعة لانها لم
تخبر قبل الرجعة بانقضاء العدة فالظاهر منها كما لو قال زوج امة اخبر بعد العدة بالرجعة فيها كذبه
وكذبته فان القول قولها عند ابي حنيفة واما عندهما فالقول قول المولى او قال راجعتك في
عدتك فانكرا اى الزوج والسيد مضي العدة وان انقطع دم اخر العدة بعشرة ايام تمت ولاقل منها
لا حتى تغتسل او يمضي وقت فرض او تتيمم وتصلي ولو نسيت غسل عضو راجع ولو نسيت ما دون
نسيت غسل ما دون العضو لا تصح الرجعة لانه لا اعتبار لما دون العضو فكانها اغتسلت و
عدتها ولو طلق حاملا او من ولدت منه وقد انكر وطئها فله الرجعة اى طلق امرأته وهي حامل فانكر وطئها
فله الرجعة او ولدت فله الرجعة لان وجود الحمل وقت الطلاق وانما يعرف اذا ولدت لاقل
من ستة اشهر من وقت الطلاق فاذا ولدت انقضت العدة فلا يمكن الرجعة ويكون المراد الرجعة قبل
وضع الحمل ويكون المراد انه ان راجع قبل وضع الحمل فولدت لاقل من ستة اشهر يحكم بصحة الرجعة السابقة و
لا يراد انه تحل له الرجعة قبل وضع الحمل لانه لما انكر الوطء والشرع لا يحكم بوجود الحمل وقت الطلاق
بل انما يحكم اذا ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت الطلاق فلم يوجد تكذيب الشرع قبل وضع الحمل
ان قيل ومن طلق حاملا منكرا وطئها فراجعها فجاءت بولد لاقل من ستة اشهر صحت الرجعة اما مسألة الاولى
فصورتها ان طلق امرأته التي ولدت قبل الطلاق منكرا وطئها فله الرجعة وانما تصح الرجعة في
الحمل والولادة مع انكار الوطء لان الشرع كذبه في انكار الوطء لان الولد للفراش وان خلا بها

وان خلا بها وانكر فلا اى لا تصح رجعتها لانه انكر الوطء ولم يوجد تكذيب الشرع في
انكاره فيكون انكاره حجة عليه وانما يتأكد المهر بالخلوة لانها سلمت اليه المعقود عليه ولا دخل فيه
المعقود عليه بان وطئها فان طلقها فراجعها فجاءت بولد لاقل من سنتين صحت تلك الرجعة
بسبب الطلاق صورتها انه خلا بامرأته وانكر وطئها ثم طلقها فراجعها الى اخره فانها اذا
ولدت لاقل من سنتين من وقت الطلاق يثبت نسب هذا الولد اذ هي لم تقر بانقضاء
العدة والولد يبقى في البطن الى هذه المدة فلا بد من ان يجعل الزوج واطئا قبل الطلاق
لا بعد لانه لو لم يطأها قبل الطلاق يزول الملك بنفس الطلاق ويكون الوطء بعد الطلاق
حراما فيجب صيانته بحمل المسلم عليه فاذا جعل واطئا قبل الطلاق يصح الرجعة ولو قال
لها ان ولدت فانت طالق فولدت ثم اخر ببطنين فهو رجعة المراد ببطنين ان يكون بين الولادة
الاولى والثانية ستة اشهر او اكثر اما اذا كان اقل فيكون بطن واحد وانما تثبت الرجعة بها
لانها طلقت بالولادة الاولى ثم الولادة الثانية دلت على انه راجعها بعد الولادة الاولى لكون
الوطء حلالا اما اذا كانت الولادتان ببطن واحد لا تثبت الرجعة لان علوق الولد الثاني
كان قبل الولادة الاولى وفي كلما ولدت فانت طالق فولدت ثلاثة ببطون فالولد الثاني
رجعة كالثالث وعليها العدة بالحيض لوقوع طلاق الثالث بالولادة الثالثة ومطلقة
الرجعي تتزين لزوجها لعلها ترغب الزوج في رجعتها ولا يدخل بلا اذن حتى يعلمها ولو وطئها منه
عندنا واما عند الشافعي لا يحل وطء مطلقة الرجعي حتى يراجع بالقول وعندنا الوطء يصير
رجعة ونكاح مبانته بالاثلاث في عدتها وبعدها ولا تحل الحرة بعد ثلاث ولا امة بعد
ثنتين حتى يطأها غيره بنكاح صحيح وتمضي عدة طلاقه او موته هذا عند الجمهور وعند
سعيد بن المسيب لا يشترط وطء الزوج الثاني بل يكفي مجرد النكاح استدلالا بقوله تعالى حتى

تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره ولنا قوله عليه السلام لا حتى تذوقي عسيلته ويذوق عسيلتك وهذا حديث مشهور ابن ملك

تنكح زوجا غيره ولنا حديث العسيلة وهو حديث مشهور يجوز الزيادة به على الكتاب ويكون
التحليل بدون الوطء مخالفا للحديث المشهور حتى لو قضى القاضي به لا ينفذ والمراهق يحل
لا سيده والمراهق هو الذي قارب البلوغ وتجامع مثله ولا بد من أن تتحرك آلته وتشتهي وكره
بشرط التحليل ويحل للاول والزوج الثاني يهدم ما دون الثلاث فلو طلقها ما دونها و
عادت إليه بعد آخر عادت بثلاث خلافا لمحمد والمبانة بثلاث لو قالت حللت لك بعد وأكبر
على ظنه صدقها فلها أن تحل للاول قبل أقل لكن المدة تعتد ستون يوما لأنه لابد من ثلاث حيض وطهرين
فأقل مدة الحيض ثلاثة أيام وأقل الطهر خمسة عشر يوما

باب الايلاء هو حلفه

على ترك وطء الزوجة مدته أي مدة الايلاء فلا ايلاء لو حلف على أقل منها وهي للحرة أربعة أشهر وللأمة
شهران وحكمها طلقة بائنة إن بر والكفارة أو الجزاء إن حنث فلو قال والله لا أقربك أو لا
أقربك أربعة أشهر الأولى مؤبدة والثاني موقتة بأربعة أشهر وإن قربتك فعلي حج أو صوم
أو صدقة أو فأنت طالق أو عبده حر فهذا كان فيهما في المدة حنث ويجب الكفارة في الحلف
بالله وفي غيره الجزاء وسقط الايلاء وإلا بانت بواحدة أي إن لم يقربها بانت بطلقة واحدة
وسقط الحلف الموقت لا المؤبد حتى لو كان الحلف موقتا بأربعة أشهر ولم يقربها بانت بواحدة
وسقط الحلف حتى لو نكحها فلم يقربها بعد ذلك لا يبين أما في الحلف المؤبد إن نكحها ولم يقربها
أربعة أشهر تبين ثانيا ثم إن نكحها ولم يقربها أربعة أشهر تبين ثالثا هذا معنى قوله فتبين بأخرى
إن مضت أخرى بعد نكاح ثان بلا فيء ثم أخرى كذلك بعد ثالث فقوله بلا فيء أي بلا قربان
وبقي الحلف بعد ثلاث الايلاء فلو قربها كفر ولا تبين بالايلاء أي في الحلف المؤبد إذا وقع
ثلاث تطليقات من غير فيء بأن بقي الحلف إلا أنه لم يقربها فلم يبطل اليمين لكنه لم يبق الايلاء فلو
نكحها بعد الزوج الثاني ووطئها يجب الكفارة لبقاء اليمين ولو لم يقربها لا تبين بالايلاء
فقوله

وقوله وبقي الحلف بعد ثلاث فيه تفصيل إن كان الحلف بالله يبقى الحلف حتى يجب الكفارة لو وطئها
وإن كان الحلف بغير طلاقها إنما يبقى الحلف وإن كان بطلاقها لا يبقى لأن التنجيز يبطل التعليق
وحلفه والله لا أقربك شهرين وشهرين بعد شهرين إيلاء بخلاف قوله بعد يوم والله
لا أقربك شهرين بعد الشهرين الأولين لأن في اليوم الأول كان حلفه على شهرين وفي اليوم الثاني
حلفه على أربعة أشهر إلا يوما واحدا وقوله والله لا أقربك سنة إلا يوما وقوله بالبصرة وامرأته
بالكوفة وامرأته بها ولا ايلاء من مبانة وأجنبية نكحها بعد ذلك أما مطلقة الرجعي فمحل له
ولو عجز عن الفيء بالوطء لمرض بأحدهما أو صغرها أو رتقها أو لمسافة أربعة أشهر بينهما ففيئه قوله فئت
فإن قدر عليه بعد أن مضت مدة وهو عاجز فإن صح قبل مدته ففيئه الوطء وأنت علي حرام إن
نوى به الطلاق فبائنة وإن نوى الظهار فظهار وإن نوى ثلاثا فثلاث والكذب فما نوى وإن نوى التحريم
أو لم ينو شيئا فإيلاء وقيل هو طلاق وكذا كل حل علي حرام ويرجح بعض أصحابنا إلينا بمثل قوله
حرام طلاق بائن للعرف ويفتى به

باب الخلع

لا بأس به عند الحاجة بما يصح مهرا
وهو طلاق بائن وبالغ بيد لزوجة اختلعي أي تنحي ولهذا الفضل إذا نشزت بأخذ الفضل
على ما دفع إليها من المهر ولو طلقها بمال أو على مال وقع بائن إن قبلت ولزمها المال والخلع أو طلقها
بخمر أو خنزير لم يجب شيء ووقع بائن في الخلع ورجعي في الطلاق ولو قالت خالعني على ما
بيده أو على ما في بيدي من مال ففعل ولا شيء في يدها لم يجب شيء في الأولى وردت مهرها
في الثانية وعلى دراهم ثلاثة وإن اختلعت على عبد لها آبق على أنها بريئة من ضمانه لم تبرأ فعليها تسليمه إن قدرت
وقيمته إن عجزت وإن طلبت ثلاثا بألف وطلقها واحدة يقع في الأولى بائنة بثلث الألف و
في الثانية رجعية بلا شيء عند أبي حنيفة وأما عندهما فيقع بائنة بثلث الألف فإنها إذا قالت طلقني ثلاثا
بألف جعلت الألف عوض الثلاث فإذا طلقها واحدة تجب ثلث الألف لأن أجزاء العوض منقسمة على أجزاء

المعوض اما اذا قالت طلقني ثلاثا على الف فكلمة على للشرط والطلاق يصح تعليقه بالشرط فاذا لم
يجب لها عليه واجزاء الشرط لا ينقسم على اجزاء المشروط وابو يوسف ومحمد رحمهما الله حملاه على العوض بمعنى
الباء كما في بعت عبدا بالف وعلى الف فالجواب ان البيع لا يصح تعليقه بالشرط فحملنا على العوض ضرورة
ولا ضرورة في الطلاق لصحة تعليقه بالشرط وان قال طلقي نفسك ثلاثا بالف او على الف فطلقت
واحدة لم يقع شيء لان الزوج لم يرض بالبينونة الا بالالف كلها وفيها ثلث بخلاف قولها
طلقني ثلاثا بالف لانها لما رضيت بالبينونة بالف فبان ترضى بالبينونة ببعضها اولى وان قال انت طالق و
عليك الف وانت حرة وعليك الف فقبلتا او لا طلقت وعتق بلا شيء هذا عند ابي حنيفة
وعندهما ان قبلت المراة طلقت بالف وان قبلت عتقت بالف وان لم تقبلا لا يقع شيء فانهما جعلا
الواو في قوله وعليك للحال والحال بمنزلة الشرط وابو حنيفة يجعل الواو للعطف وتناسب الجملتين
في كونهما اسميتين يدل على العطف فيكون اخبارا بان عليها الالف فيقع بلا شيء وفي الخلع منها
حتى يصح رجوعها اي اذا كان الايجاب منها فرجعت قبل قبول الزوج يصح رجوعها وشرط الخيار
لها عند ابي حنيفة واما عندهما فلا يصح شرط الخيار لاحدهما فالطلاق واقع والبدل واجب
ويقتصر على المجلس اي اذا كان الايجاب منها لابد من قبول الزوج في المجلس حتى لو قام
اي ان كان الايجاب من جهته لا يصح رجوعه قبل قبول المراة ولا يصح شرط الخيار له ولا يقتصر على
المجلس حتى يصح ان قبلت المراة بعد المجلس وانما كان الخلع كذلك لان فيه معنى المعاوضة فان المراة
تبذل له مالا لا تبذله الا لتملك نفسها وفيه معنى اليمين فان اليمين بغير الله ذكر الشرط والجزاء فالخلع تعليق الطلاق
بقبول المراة وهذا شرط فالزوج جعل من جانبه يمينا ومن جانب المراة معاوضة وطرفا العتق على مال
كطرفي الطلاق فيكون من طرف العبد معاوضة ومن جانب المولى يمينا وهو تعليق العتق بشرط
قبول العبد فيترتب احكام المعاوضة في جانب العبد لا في جانب المولى ولو قال طلقتك امس على الف

فلم تقبلي وقالت قبلت فالقول له ولو قال البائع كذلك فالقول للمشتري اي اذا قال البائع بعت
هذا العبد منك امس بالف فلم تقبل وقال المشتري قبلت فالقول للمشتري ووجه الفرق ان قول البائع
بعت اقرار بقبول المشتري لان البيع لا يصح الا بالايجاب والقبول فقوله فلم تقبل يكون رجوعا عن الاقرار
بخلاف الخلع فانه يمين من جهته فيمكن انفكاكه عن البدل فلا يكون قوله اقرارا بقبول المراة فيكون القول له لانه منكر
للخلع والمراة مدعية ويسقط الخلع والمبارأة كل حق لكل منهما على الآخر مما يتعلق بالنكاح حتى لا يسقط
ما لا يتعلق بالنكاح كثمن ما اشتراه الزوج ويسقط ما يتعلق بالنكاح كالمهر والنفقة الماضية اما
نفقة العدة فلا يسقط الا بالذكر كذا في الذخيرة والمهر يسقط من غير ذكره وان خلع صبية بمالها
لم يجب عليها شيء ولم يسقط مهرها وتطلق في الاصح فان خلعها على انه ضامن صح وعليه المال وان شرط
المال عليها تطلق بلا شيء ان قبلت باب الظهار هو تشبيه زوجته او ما يعبر به عنها
بدنها او جزء شائع منها بعضو يحرم نظره اليه من اعضاء محارمه نسبا او رضاعا كانت علي كظهر
امي او راسك كجزء او نصفك كظهر امي او كبطنها او كفخذها او كفرجها او كظهر اختي او عمتي
ويصير به مظاهرا ويحرم وطؤها ودواعيه حتى يكفر فان وطئ قبله اي قبل التكفير استغفر
وكفر للظهار فقط اي يجب كفارة الظهار ولا يجب شيء آخر للوطئ الحرام ولا يعود حتى
اي لا يطؤها ثانيا حتى يكفر والعود الموجب للكفارة هو عزمه على وطئها ونفى منا الظهار با
اي ما ذكر ليس للظهار سواء نوى او لم ينو شيئا ولا يكون طلاقا او ايلاء وفي انت علي
مثل امي او كامي ان نوى الكرامة او الظهار صحت نيته وان نوى الطلاق بائنا فبائن وان لم
ينو شيئا لغا وبانت علي حرام كامي صح ما نوى من طلاق او ظهار وانت علي حرام كظهر امي
ظهار لا غير وان نوى طلاقا او ايلاء وخص الظهار بزوجته فلم يصح من امته ولا ممن نكحها بلا
اذنها ثم ظاهر منها ثم اجازت وبانتن علي كظهر امي لنسائه يجب لكل كفارة وبين عتق وفيه وجاز

المسلم والكافر وفيه خلاف الشافعي وتحقيقه في اصول الفقه بأحمل المطلق على المقيد والذكر والانثى
والصغير والكبير والاصم اي من يكون في اذنيه وقر اما من لا يسمع اصلا ينبغي ان لا يجوز لانه فائت
جنس المنفعة لا الاعور والمقطوع احدى يديه واحدى رجليه من خلاف والمكاتب لم يؤد شيئا
والمشترى قريبه بنية كفارته واعتاق نصف عبد ثم باقيه لا فائت جنس المنفعة كالاعمى ويحتمل انه
احتراز عما يجن ويفيق فالمقطوع يداه او ابهاماه او رجلاه او يد ورجل من جانب والمدبر
والمكاتب ادى بعض بدله واعتاق نصف عبد مشترك ثم باقيه بعد ضمانه لانه انتقص نصيب صاحبه
ملكه ثم يتحول الى ملك المعتق بالضمان وعندهما يجوز اذا كان المعتق موسرا لانه يملك نصيب صاحبه
بالضمان فكان العتق كله عن الكفارة بخلاف ما اذا كان معسرا فان عندهما الواجب السعاية في نصيب الشريك
فيكون اعتاقا بعوض فان اعتق نصف عبده عن كفارته ثم باقيه بعد وطء من ظاهر منها لا لاداء العتاق ويجب ان
يكون قبل المسيس وعندهما يجوز لان اعتاق البعض اعتاق الكل عندهما وان عجز عن العتق صام شهرين
ولاء ليس فيهما شهر رمضان ولا ايام منهي صومها فان افطر بعذر او بغيره او وطئها في الشهرين ليلا
عمدا او يوما ناسيا استانف الصوم لا الاطعام ان وطئها في خلاله وعند ابي يوسف لا يستانف
الصوم لانه يجب ان يكون متتابعا خاليا عن المسيس والتتابع حاصل بقي ان التقديم على المسيس عجز عنه لانه
ان استانف يكون الكل مؤخرا عن المسيس وان لم يستانف فبعضه مقدم على المسيس فيراعى ولابي حنيفة
ومحمد انه يجب ان يكون متقدما متتابعا على المسيس خاليا عنه فالتقدم على المسيس قد فات لكن
خلوه عن المسيس ممكن فيجب رعايته وان عجز عن الصوم اطعم ستين مسكينا كالفطرة
او قيمته هذا عندنا واما عند الشافعي فلا يجوز دفع القيمة وان غداهم وعشاهم واشبعهم جاز وكذا
قدرها اكلوا او اكثر او اعطى من بر ومنوين تمرا او شعيرا او واحدا ستين يوما جاز وفي يوم واحد قدر
ستين لا الا عن يومه ولو اعطى مسكينا واحدا في يوم واحد قدر الستين لا يجزيه الا عن هذا اليوم هذا

هذا مذهبنا واما عند الشافعي فلا بد فيه من التمليك كما في الكسوة ووجه قولنا ما ذكر في اصول الفقه
في دلالة النص ان الاطعام جعل الغير طاعما وهو بالاباحة اولى الى آخره وان اطعم ستين مسكينا كلا
صاعا عن ظهارين لم يصح وعن افطار وظهار صح هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد يجوز عن
الظهارين ايضا بعد ان النية تعمل عند اختلاف الجنس كالافطار والظهار لا عند اتحاده فالغي
النية في الظهارين فيصح كفارة واحدة لان نصف الصاع هو الذي [illegible] فالمؤدى وهو الصاع كفارة
واحدة فجعلها للظهارين فلا يصح عن ظهارين كصوم اربعة اشهر واطعام مائة وعشرين مسكينا فان
عبد بنية ظهار [illegible] ان لم يعين واحدا لو واحدا لان الجنس في الظهارين متحد فلا يجب التعيين وفي العتاق
عنهما او صوم شهرين لا يعين لانه [illegible] وان اعتق عن قتل وظهار لم يجز عن واحد وعند زفر يجوز
لا يجوز عن احدهما في الفصلين وعند الشافعي يجوز عن احدهما في الفصلين ولو كفر عبد فانه بالصوم
فقط لا بالمال اصلا لان الكفارة عبادة وفعل الاحرار لا يكون فعله

باب اللعان

بالزنا زوجته العفيفة اي عن فعل الزنا وعن التهمة به بان يكون معها ولد لا يكون له اب معروف
وانما اقتصر على كون زوجته عفيفة ولم يقل والمرأة ممن يحد قاذفها كما قال في الهداية ولا شك ان العفة
تكون ممن يحد قاذفها لان اشتراط كونهما من اهل الشهادة يدل على الحرية والتكليف والاسلام فلا احتياج
الى قوله وهي ممن يحد قاذفها لكن ذكر العفة [illegible] او نفى ولدها وطالبته لان موجب القذف
لاعن فان ابى حبس حتى يلاعن او يكذب نفسه فيحد فان لاعن لاعنت والا حبست حتى تلاعن او تصدقه
فينتفي نسب له ما عنه لكن لا يجب عليها الحد بهذا التصديق فان كان هو عبدا او كافرا او محدودا في
حد لانه ليس من اهل اللعان لعدم اهلية الشهادة وان صلح هو شاهدا وهي امة او كافرة او محدودة في
قذف او صبية او مجنونة او زانية فلا حد عليه ولا لعان لانها ان انتفت عنها [illegible] لا يكون عفيفة وان
انتفت غيرهما مما ذكر لا يكون اهلا للشهادة فلا حد على الزوج لعدم احصانها ولا لعان لعدم اهليتها

او اسلمتا للشهادة وصورته ان يقول هو اولا اربع مرات اشهد بالله اني لمن الصادقين فيما رميتها به
من الزنا وفي الخامسة لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين فيما رماها به من الزنا مشيرا اليها في جميعه ثم تقول هي
اربع مرات اشهد بالله انه لمن الكاذبين فيما رماني به من الزنا وفي الخامسة غضب الله عليها ان كان من الصادقين
فيما رماني به من الزنا ثم يفرق القاضي بينهما وان قذف بنفي الولد او به وبالزنا ذكر فيه ما قذفها به
ثم يفرق القاضي وينفي نسبه ويلحقه بامه وتبين بطلقة فان اكذب نفسه حد وحل له نكاحها لانه
بعد اللعان بينهما فقوله عليه السلام المتلاعنان لا يجتمعان ابدا اي ما داما متلاعنين لان عدم الاجتماع حكم
اللعان فلما بطل اللعان لم يبق حكمه وهو عدم الاجتماع وكذا ان قذف غيرها فحد او زنت فحدت
اي حل له نكاحها ان قذف غيرها بعد التلاعن فحد او زنت بعد التلاعن فحدت فان بقاء اهلية اللعان
شرط لبقاء حكمه ولا لعان بقذف الاخرس ونفي الحمل وان ولدت لاقل من ستة اشهر عند ابي حنيفة
وزفر وعند ابي يوسف ومحمد يجب اللعان ان ولدت لاقل من ستة اشهر لانه تيقن انه كان موجودا
وقت النفي ولابي حنيفة انه لا يتيقن بوجود الحمل وفيما اذا ولدت لاقل من ستة اشهر يصير كانه
قال ان كنت حاملا فالحمل ليس مني ثم تبين انها كانت حاملا والقذف لا يصح تعليقه بالشرط
الحمل منه بالاجماع ولا ينفي القاضي الحمل لان التلاعن ما كان بسبب الحمل ... وان نفى الولد
زمان التهنئة وابتياع آلة الولادة صح وبعده لا ولاعن فيهما اي حال النفي زمان التهنئة وحال
النفي بعد زمان التهنئة وان نفى اول توأمين واقر بالآخر حد لانه اكذب نفسه بدعوى الثاني
لانهما خلقا من ماء واحد وفي عكسه لاعن اي اذا اقر بالاول ونفى الثاني لاعن لانه قذف بنفي الثاني
ولم يرجع عنه وصح نسبهما في الوجهين لاعترافه بالحد وانهما من ماء واحد

باب العنين

ان اقر انه لم يصل اليها اجله الحاكم سنة قمرية في الصحيح وروى الحسن عن ابي حنيفة انه يؤجل سنة شمسية
الرواية سنة قمرية ... وفصول السنة التي تختلف ... فكمل الزوج ...

في ثلثمائة وخمسة وستين يوما وربع يوم والسنة القمرية اثنا عشر شهرا قمريا ومقدارها ثلثمائة
وخمسون يوما وثلث يوم وثلث عشر يوم ورمضان وايام حيضها منها لا ايام مرضه ومرضها فان
لم يصل اليها فرق القاضي بينهما ان طلبت اي ان طلبت المرأة التفريق وبانت بطلقة ولها كمال المهر ان خلا
بها وتجب العدة وان اختلفا عطف على قوله ان اقر فالمراد اذا اختلفا في ابتداء الامر لا بعد التأجيل وقال
ثيبا او بكرا فنظرت النساء فقلن ثيب حلف فان حلف بطل حقها وان نكل او قلن بكر اجل وكذا لو اجل
اختلفا فالتقسيم هنا كما مر وبطل حقها لحلفه حيث بطل حقها كما لو اختارته وخيرت المرأة بعد الاجل
اي اما ان كان ثيبا او بكرا فنظرت النساء فقلن ثيب فان حلف بطل حقها كما في الاختلاف قبل التأجيل وان
نكل خيرت المرأة وان قلن هي بكر خيرت ايضا وقوله كما لو اختارته فان المرأة ان اختارت زوجها
بطل حقها في طلب التفريق والخصي كالعنين فيؤجل في التأجيل وفي المجبوب فرق في الحال اي في
الحال بطلبها اذ لا فائدة في التأجيل بخلاف الخصي فان الوطء منه متوقع ولا يتخير احدهما بعيب الآخر
خلافا للشافعي في العيوب الخمس وهي الجنون والجذام والبرص والقرن والرتق وعند محمد
ان كان بالزوج جنون او جذام او برص فالمرأة بالخيار وان كان بالمرأة لا لانه يمكن الزوج
دفع الضرر عن نفسه بالطلاق

باب العدة

هي تجب للطلاق والفسخ كالفسخ بخيار
البلوغ وتمكين احد الزوجين الآخر وتقبيلها ابن الزوج بشهوة وارتداد احدهما وعدم
الكفاءة ثلث حيض كوامل ان كانت ذات حيض كوامل لانه اذا طلقها في الحيض لا تحتسب هذه الحيضة من العدة
كام ولد مات مولاها او اعتقها وموطوءة بشبهة كما اذا زفت اليه غير امرأته ومولاها فيما
وطئها او نكاح فاسد كالنكاح المؤقت في الموت والفرقة يتعلق بالوطء بالشبهة والنكاح
فالعدة فيهما بالحيض سواء مات الزوج او وقع بينهما فرقة ولمن لم تحض عطف على لم تحض
لصغر او كبر او بلغت بالسن ولم تحض ثلثة اشهر ... العدة للحرة لا تحيض للعتق وحكم للطلاق والفسخ

ثلثة اشهر وللموت اربعة اشهر وعشر قوله للموت عطف على قوله للطلاق والفسخ معناه العدة
للحرة اربعة اشهر وعشر ولا تعتبر الحيض حيضتان ولم لم يحضن ومات عنها زوجها نصف ما للحرة
الحال الحرة لانه يحيض للطلاق والفسخ حيضتان ولانه لم يحض للطلاق والفسخ نصف ما للحرة وهي شهر
ونصف شهر ولما للموت فنصف ما للحرة ايضا وهو شهران وخمسة ايام وبحال الحرة والامة فانه
لا فرق في الحال بين ان تكون حرة او امة وان مات عنها صبي وضع حملها اي فان كان زوجها
المتوفى صبيا فعدتها بوضع الحمل وعند ابي يوسف ان فيهما عدتها عدة الوفاة لان العدة بوضع
الحمل انما تجب لصيانة الماء وذلك في ثابت النسب وهنا لا يثبت النسب من الصبي ولابي حنيفة ومحمد رحمهما
ان قوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن نزلت بعد قوله تعالى والذين يتوفون منكم
ناسخا له بما بعدها بنا وله الاتيان وهو حال توفي عنها زوجها فان فعل المراد واولات الاحمال
اللاتي تثبت نسب حملهن قلنا لا نعم بل واولات الاحمال اللاتي وجب عليهن العدة فعدتهن ان يضعن
حملهن ولا الحبل بعد موت الصبي عدة الموت لانها لم تكن حاملا وقت موت الصبي يعني عدة
الموت ولا نسب في وجهيه اي فيما حبلت بعد موت الصبي وبعدها ولامراة الفار للبائن بعد الا
اكانا انقضت عدة الطلاق وهي ثلث حيض مثلا ولم تنقض عدة الموت فلا بد ان تتربص انقضا
عدة الموت ولو انقضت عدة الموت لم تنقض عدة الطلاق تتربص عدة الطلاق ولكن حيض بالحو
ولا تعتد عدة رجعي كعدة حرة اي عدتها كعدة حرة وفي عدة بائن او موت كانت عدتها كعدة
امة وابنته رات الدم بعد عدة الاشهر استانفت بالحيض اي اذا كانت الزوجة من لا ... ايسه
وحين بيتة فصاعدا وقد انقطعت ... فطلقها الزوج تعتد ثلثة اشهر فقبل انقضائها رات الدم فعلم
انها لم تكن ايسة فتستانف بالحيض قال في الهداية هو الصحيح وفي رواية ابي علي الدقاق ... ان
الدم بعد ما حكم باياسها انه لا يكون حيضا ولا تبطل الاياس ولا يظهر ذلك فساد الانكحة ...

دم في عمرها وانه كما استانفت بالشهور ثم حاضت حيضة ثم ايست اي انقطعت دمها في مدة الاياس
استانفت بالشهور قوله الاستيناف مشكل لان الظاهر ان عدتها بالاشهر وفي الطلاق فالحيضة التي
رات قبل الاياس تتمها على الوقف يجب ان تكون نحو ايام العدة ثم حبلت وقت على معتدة وطئت
بشبهة عدة اخرى وتداخلتا وحيض تراه منهما تحتسب منهما وتتم الثانية ان تم ثم حيض اي حيض تراه
بعد الوطء بالشبهة وقد فهم منه ان وطئت فعل ماض وتراه فعل مستقبل ومنها ان المرئي
وانقطع ان منهما مذهبنا اما عند الشافعي فتستانف اعلم ان كان الوطء بالشبهة من الزوج
في عدته اما ان كان من غيره فلا فائدة الاولى دون الثانية يجب اما صورته طلقها الزوج
بائنا او بلا فحاضت حيضة فوطئها غير الزوج بشبهة فعليها عدتان فالحيضة الاولى من العدة
الاولى وحيضتان بعدها يكونان من العدتين تمت العدة الاولى وتجب حيضة رابعة لتتم العدة
الثانية وتنقضي عدة الطلاق والموت وان جهلت بهما اي بتطليق الزوج وموته وتبدأ
عقيبهما وفي نكاح فاسد عقيب تفريق او عزمه ترك الوطء ولو قالت انقضت عدتي وصدقت
اي ان قالت المراة انقضت عدتي وكذبها الزوج فالقول قولها مع اليمين ولو نكح معتدته ثم
طلق قبل وطء فعليه مهر تام وعدة مستقبلة عند ابي حنيفة وابي يوسف فان اثر الوطء
الكامل الاول باق وهو العدة فصار كان الوطء حصل في هذا النكاح وعند محمد يجب تمام العدة
فقط ولا عدة للطلاق الثاني لان الزوج طلقها قبل الوطء فيه وعندنا لا عدة عليها اصلا لان
العدة الاولى سقطت بالتزوج ولم تجب للنكاح الثاني لما بينا ولا عدة على ذمية طلقها ذمي
هذا عند ابي حنيفة اذا لم يكن معتقد اهل الذمة ذلك وان كان معتقدهم ذلك يجب
تجب مطلقا ولا عدة حرج الحاملة وتحد معتدة البائن والموت ... مسلمة حرة ... والاحداد
ولا اعتداد على قولهم وعند الشافعي لا حداد على معتدة البائن ... ترك الزينة ولبس ...

والحناء والطيب في الدهن والكحل الا بعذر لانه منع الشرع او اذا اعتق المولى ام ولده وكذا
فاسد لانه وجب للدفع فلانها نفقة على قوته ولا تخطب معتدة الاصل تعريضا ولا تخرج معتدة الرجعي والبائن
من بيتهما اصلا لقوله تعالى ولا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الاية وتخرج معتدة الموت في الليل و
تبيت في منزلها اذ لا نفقة لها فتحتاج الى الخروج بخلاف المطلقة لان النفقة دارة عليها وتعتد في منزلها
وقت الفرقة والموت الا ان تخرج او خافت تلف مالها او الانهدام او لا تجد كراء البيت ولا بد من سترة
بينهما في البائن وان ضاق المنزل عليهما فالاولى خروجه وكذا مع فسقه وحسن ان يجعل بينهما قادرة
على الحيلولة ان لم تكن بينهما امراة ثقة تحول بينهما ولو ابانها او مات عنها في سفر وليس بينها وبين مصرها
مسيرة سفر رجعت وان كانت تلك من كل جانب خيرت بينهما ومعها ولي او لا والعود احمد وان كانت في مصر تعتد
ثم تخرج بمحرم لعلم ان الابانة والموت في السفر اما في غير موضع الاقامة فان لم يكن بينها وبين مصرها او مقصدها
رجعت منه مسيرة سفر رجعت وان كانت تلك من كل جانب خيرت بين الرجوع والتوجه الى المقصد سواء كان
معها ولي او لا لكن الرجوع اولى ليكون الاعتداد في منزل الزوج وذكر الامام الزرنجري تختار اقربهما
ثم هنا قسمان احدهما اذا كان من كل جانب اقل من مسيرة سفر ينبغي ان تخير وعلى قياس قول الزرنجري تختار
اقربهما والثاني ما اذا كان بينها وبين مصرها مسيرة سفر وبينها وبين المقصد اقل تتوجه الى المقصد واما
في موضع الاقامة وهو ما في المصر او في القرى كان بينها فان كانت في مصر حيث ابانها او مات عنها فان لم يكن
معها ولي تعتد ثم لا تخرج منه بدون الولي وان كان معها ولي فكذا عند ابي حنيفة لان خروج المعتدة
حرام وان كان المسافة اقل من مدة السفر وعندهما لها الخروج لان الخروج مباح دفعا لوحشة
الوحدة وانما الحرمة للسفر وقد انتفت ثم يحتاط الولي ثم لها ان تخرج عندهما فالى اي الجانبين تتوجه ينبغي
ان يكون الحكم على التفصيل الذي مر **باب النسب والحضانة** من قال ان نكحتها فهي طالق فنكحها فولدت لستة اشهر
منذ نكحها لزمه نسبه ومهرها لانه لا يبعد ان تزوج والعلوق وكلاهما النكاح فالولد ...

والزوج وطئها في تلك الليلة ووجد العلوق ولا يعلم ان النكاح متقدم على العلوق او متأخر
فلا بد من الحمل على المقارنة على ان الزوج اذا علم انه لم يكن على هذه الصفة فانه لم يطأها في تلك الليلة
فهو قادر على اللعان فكلام نفي الولد باللعان فليس علينا نفيه على الفرض مع تحقق الامكان
ويثبت نسب ولد معتدة الرجعي وان جاءت به لاكثر من سنتين ما لم تقر بانقضاء العدة لاحتمال العلوق
في العدة وجواز كون المراة ممتدة الطهر اما لو اقرت بانقضاء العدة ثم ولدت وبين الطلاق
والولادة اكثر من سنتين لا يثبت النسب على ما ياتي انه انما يثبت اذا كان بين الولادة وبين اقرارها اقل من ستة
وبانت في الاقل وراجع في الاكثر اي اذا كان بين الطلاق والولادة اقل من سنتين بانت لانه لا يحمل
على الوطء المعلق كان في النكاح او يحمل الحمل على كونه في العدة على ان الحمل حادث فلا
يثبت الرجعة اما اذا كان بين الطلاق والولادة اكثر من سنتين فلا بد ان يحمل على الوطء في العدة
فيثبت الرجعة ومبتوتة ولدت لاقل منهما ومبتوتة بالجر عطف على معتدة الرجعي اي يثبت نسب ولد
المطلقة طلاقا بائنا لاقل من سنتين من وقت البينونة الى وقت الولادة لامكان العلوق في
النكاح وان ولدت لتمامهما لا الا ان يدعيه ويحمل على وطئها بشبهة في العدة ومراهقة اي يثبت نسب ولد
مطلقة مراهقة ولدت لاقل ومراهقة بالجر عطف على مبتوتة اي يثبت نسب ولد مطلقة مراهقة ان ولدت
لاقل من ستة اشهر من وقت الطلاق والمراد بالمراهقة صغيرة يجامع مثلها وهي من تسع الى ان يكون لها
اثنتا عشرة سنة فصاعدا ولم يظهر فيها علامات البلوغ وانما اعتبر ستة اشهر لان للستة اشهر
عدتها ستة اشهر اقل مدة الحمل وانما اعتبر اقل مدة الحمل سنا واكثر مدة الحمل في البالغة لان النسب
يثبت بالشبهة لا بشبهة الشبهة ففي البالغة شبهة الوطء ثابتة في النكاح او العدة ثابتة وحقيقة الوطء في احد هذين
الزمانين يوجب ثبوت النسب فكذا شبهته واما في المراهقة فشبهة الوطء في النكاح او في العدة شبهة
ثابتة ثم حقيقة الوطء في احد هذين الزمانين لا يوجب ثبوت النسب لعدم تحقق البلوغ فالبلوغ

وهو امر حادث فيضاف الى اقرب الاوقات وهو ستة اشهر الى وقت الولادة وهذا عند ابي حنيفة
ومحمد وعند ابي يوسف ان كان الطلاق رجعيا فالى سبعة وعشرين شهرا لان لها ثلاثة اشهر مدة عدتها
وسنتان اكثر مدة الحمل وان كان الطلاق باينا فالى سنتين لانها معتدة تحتمل ان تكون حاملا ولم تقر
بانقضاء العدة فصارت كالكبيرة ومعتدة اقرت بمضي العدة وولدت لاقل من نصف سنة ولنصفها
لا اي لا لاكثر منه لانها لما ولدت لاقل من نصف سنة من وقت الطلاق ظهر كذبها يقينا فبطل اقرارها اما ان ولدت لنصف
سنة او اكثر من وقت الطلاق لا يثبت النسب لانا لم نعلم بطلان الاقرار ثم لفظ المعتدة يشمل كل معتدة وفي
ظهر حبلها او اقر الزوج به او شهد بولادتها حجة تامة اي يثبت نسب ولد معتدة ادعت ولادة وانكرها
الزوج وقد كان قبل الولادة حبل ظاهر او اقرار الزوج بالحبل او شهد على الولادة رجلان او رجل
وامرأتان بان دخلت المرأة بيتا ولم يكن معها ولد وقام اثنان البيت والرجلان على الباب حتى ولدت
فعلما الولادة برؤية الولد او بسماع صوته فانه لا حجة تامة حتى لا يثبت بشهادة امرأة واحدة
الولادة خلافا لهما فالحاصل ان عند ابي حنيفة ان كان للمعتدة حبل ظاهر او اقرار الزوج يثبت الولادة
بشهادة المرأة الواحدة وان لم يوجد الحبل الظاهر او اقرار الزوج لا بد من الحجة التامة وعندهما يثبت بشهادة امرأة
واحدة في جميع الفصول وولدت لاقل من سنتين واقر الورثة بها اي ان كانت المعتدة عن وفاة فالمدة بين الموت والولادة
اقل من سنتين اعلم ان لفظ الوقاية وقع بالواو في قوله واقر الورثة بها والمذكور في الهداية ينبغي ان يكون
او لا في عبارة الهداية هكذا ويثبت نسب ولد المتوفى عنها زوجها ما بين الوفاة وبين سنتين فقوله فيما بين
الوفاة ظرف الولد فان الولد يعني المولود يثبت نسبه في المدة التي وقعت بين الوفاة وبين سنتين
ثم او ثبت بحجة تامة وان كانت معتدة عن وفاة فتصدقها الورثة بولادتها ولم يشهد بالولادة احد
فهي ثابتة ها هنا بين المسئلتين فاصلها ان كان الولد لاقل من سنتين او اقرار الورثة فان كان
الفرق الورثة والمدة بين الوفاة والولادة سنتان او اكثر لا اعتبار لاقرارهم والعصبة

ولانهم اذا كان المدة اقل من سنتين فالواجب كلمة او وقلنا احدهما كاف اي ان كانت المدة
او الاقرار اي ان كانت المدة اقل من سنتين ثبت النسب وان لم نعلم المدة بين الوفاة والولادة
لكن اقر الورثة يثبت باقرارهم فيجب تغيير عبارة الوقاية الى هذا اللفظ او ثبت ولادتها
بحجة تامة او علم انها بعد وفاته لاقل من سنتين او لم يعلم واقر بها الورثة بقولها او لم يعلم
بها اما اذا لم يعلم انه ولد قبل الموت او بعده وعلى تقدير العلم بان ولادته بعد موت
الزوج لا يعلم انه ولد لاقل من سنتين او لسنتين او اكثر لكن اقر الورثة ان هذا الولد ولد مورثهم
فاذا اقروا به يكفي في النسب فان لم يصح شهادتهم لعدم نصاب الشهادة او عدم العدالة لا يجب الا
في الارث حقهم فقط وان صح شهادتهم ثبت به مطلقا اي في حق المقرين وفي حق غيرهم ومنكوحة ولدت
لستة اشهر من وقت النكاح اقر به الزوج او سكت فان ثبوت نسب ولد المنكوحة لاحتمال العلوق
فان جحد ولادتها يثبت بشهادة امرأة فلا لاعن ان نفاه اي بعد ما ثبت الولادة بشهادة امرأة ونفى
الولد لاعن فالمعنى ولا فلا يثبت لانه معطوف على قوله لستة اشهر فاذا كان بين النكاح والولادة
اقل من ستة اشهر لا يكون منه فان ولدت وادعت نكاحها منذ ستة اشهر والزوج الاقل صدقت
بلا يمين عند ابي حنيفة لان الظاهر شاهد لها بان الولد من النكاح لا من السفاح ولو علق طلاقها
بولادتها فشهدت امرأة بها لم يقع عند ابي حنيفة وعندهما يقع لان الولادة تثبت بشهادة امرأة
فيثبت الطلاق بالتبعية قلنا ان الولادة تثبت ضرورة فتتقدر بقدرها فلا يتعدى الى الطلاق
وهو ليس من لوازمها الا ان احدهما يوجد بدون الآخر وان اقر بالحبل يقع بلا شهادة عند ابي
حنيفة وعندهما يشترط شهادة القابلة لانها تدعي حنثه فلا بد من الحجة وله ان الاقرار بالحبل اقرار بما يفضي اليه
وهو الولادة اكثر مدة الحمل سنتان واقلها ستة اشهر ومن نكح امة فطلقها فشراها فان ولدت لاقل
من ستة اشهر منذ شراها لزمه والا فلا الا اذا كان بين الشراء والولادة اقل من ستة اشهر كان العلوق

سا بقا على النساء فهو ولد منكوحة فيا لم بالادعوة اما اذا كان المدعى شيئا ولكن فالولد له
مملوكة لان العلوق امر حادث فيضاف الى اقرب الاوقات فلا يثبت بالادعوة ومن قال
لامة ان كان في بطنك ولد فهو مني فشهدت على الولادة امراة فهي ام ولده والطفل عطف على
قوله لامة هو ابني فمات فقالت ام الطفل هو ابنه وانا زوجته ورثاه ولم يرث الطفل وامه
من المقر لان المسألة فيما اذا كانت المرأة معروفة بالحرية وبكونها ام الطفل فلا سبيل الى نفي الطفل
لما لا انكاح انه نكاحا صحيحا للام بالاجرة اطلقنا ولام انها فلو ادعت ثم ام امه ثم اخت لاب وام
ثم لام ثم لاب ثم خالة كذلك كما ان لاب وام ثم لام ثم لاب فالخالة اخت الام فاختها لاب وام اولى
ثم اختها لام ثم لاب وذلك لان الاصل في هذا الباب الام فالقرابة من جهتها اولى بشرط على القرابة من
الاب ثم عمة كذلك لاب وام ثم لام ثم لاب فان العمة اخت الاب فيقدم اخت لاب وام ثم لام ثم لاب
بشرط حريتهن فلا حق لامة وام ولد فيه اى في الولد والذمية كالمسلمة حتى يعقل دينا الحق …
المسلم وفي المبسوط ما لم يعقل دينا او يخاف ان يألف الكفر وفيه … يجب …
لا يعطف على المجرور بلم لان المعنى ما لم يخف في هذا القيد لم يذكر في الهداية … لان الف
الكفر قد يكون قبل تعقل الاديان فاذا خيف ان الكفر نزع منها … عصبة محرم … فيما له
فالحضانة فيجعل لامام … عمة وجدتها اى جدة … فهذا … باب العطف على العامل في
والمجرور مقدم ونحو ذلك … النكاح سقط بين العصبات على ترتيبهم لكن لا تدفع صبية الى
عصبة غير محرم كمولى العتاقة وابن العم ولا فاسق ماجن ولا يخير طفل … الذي …
ولهذا احق بالابن حتى ياكل ويشرب ويلبس … وقدر الخصاف بسبع سنين … وبالبنت
حتى تحيض وعن محمد حتى تشتهي وهو معتمد لفساد الزمان وغيرهما احق بها … غير الام والجدة حتى
بالجد حتى تشتهي ولا تسافر مطلقة بولدها الا الى وطنها الذي نكحها فيه وهذا للام فقط اى السفر المذكور

باب النفقة

تجب هي والكسوة والسكنى على الزوج ولو صغيرا لا يقدر على
الوطي للزوجة مسلمة او كافرة كبيرة او صغيرة توطأ حتى لو لم توطأ كان للمانع من جهتها فلم يوجد
تسليم البضع فلا تجب النفقة بخلاف ما اذا كان الزوج صغيرا لا يقدر على الوطي فان المانع من جهته
بقدر حالهما ففي الموسرين نفقة اليسار وفي المعسرين نفقة الاعسار وفي الموسر والمعسرة وعكسه
… عندنا واما عند الشافعي فالمعتبر حال الزوج ولو هي في بيت ابيها او مرضت في بيت
الزوج لا لناشزة خرجت من بيته بغير حق … عاجزة … كما لو لم يعطها المهر المعجل
… ومحبوسة بدين ومريضة لم تزف ومغصوبة كرها وحاجة لا معه ولو كانت معه فلها
نفقة الحضر لا السفر ولا الكراء وعلى موسر نفقة خادم واحد لها فقط هذا عند ابي حنيفة ومحمد
واما عند ابي يوسف فعليه نفقة خادمين احدهما لمصالح الداخل والاخر لمصالح خارج البيت ولهما
ان الواحد يقوم بهما لا معسر في الاصح احتراز عن قول محمد وان عجز يجب على المعسر نفقة الخادم
ولا يفرق بينهما بعجزه عنها وتؤمر بالاستدانة عليه … بان تستدين عليه … قال الشافعي يفرق
ان عجز الزوج بنوعيه فيهما وهذا عندنا واما عند الشافعي فالقاضي يفرق بينهما لانه عجز عن
الامساك بالمعروف فيجب التسريح بالاحسان واصحابنا … مددوا …
في التفريق لان دفع الحاجة الدائمة لا يتيسر بالاستدانة والظاهر انها لا تجد من يقرضها وغنى الزوج
في المآل امر متوهم … ان ينصب القاضي نائبا … فيفرق بينهما …
… يسار ان طلبت وتسقط نفقة … مضت الا اذا سبق فرض … او رضا …
… فان مات احدهما او طلقها قبل القبض سقط المفروض الا اذا استدانت بامر …
هذا عندهما واما عند الشافعي فلا تسقط بالموت بل تصير دينا … ولا ترد …
احدهما … اذا عجل نفقة مدة كسنة … فمات احدهما قبلها … كما اذا مات عنده …

منها شيء عند ابي حنيفة وابي يوسف لانها صلة اتصل بها القبض فبالموت يسقط الرجوع كما في الهبة
وعند محمد رح والشافعي رح تحتسب نفقة ما بقي فيرد حصته للزوج ونفقة حال حياته لانها عوض عن الاحتباس
عليه بالاحتباس ونفقة عرس القن عليه يباع فيها مرة اخرى وفادونا عرفنا يباع مرة اي عبد
تزوج امرأة باذن المولى ففرض القاضي النفقة عليه فاجتمع عليه النفقة فبيع فاجتمع عليه مرة ثانية
والمشتري عالم ان عليه دين النفقة يباع مرة اخرى بخلاف ما اذا كان دين الاخر عليه بسبب اخر
يحملونه لا يباع مرة اخرى ويجب سكناها في بيت ليس فيه احد من اهله ولو ولده من غيرها الا ان ترضى به
من داره غلق كفاها وله منع والديها وولدها من غيره من الدخول عليها بناء على ان البيت ملكه فله المنع
من الدخول فيه لا من النظر اليها وكلامها متى شاءا وقيل لا يمنع من الدخول والكلام الا الدين والاول حق في كل
جمعة وفي المحرم غيرهما كل سنة هو الصحيح وتفرض نفقة عرس الغائب وطفله وابويه في ماله
فقط كالدراهم والدنانير والطعام او الكسوة التي من جنس حقهم بخلاف ما اذا لم يكن من جنس حقهم كالعروض
التي تحتاج الى بيعها لتصرف الى نفقتهم عند مودع او مضارب او مديون يقرون به وبالنكاح او علم القاضي
ذكر محمد سوالا ويكفلها اي يأخذ منها كفيلا ويحلفها انه لم يعطها النفقة لان فيه نظرا للغائب
بينة النكاح اي لا يقضي النفقة باقامة البينة ولا ان يحلف ما لم يقر فان اقام بينة على النكاح
النفقة عليه بالاستدانة ولا يقضي به اي بالنكاح لانه قضاء على الغائب فلا يقضي بالنفقة
وعلى القضاة اليوم على هذا للحاجة وللمطلقة الرجعي والبائن والمفرقة بلا معصية كخيار العتق والبلوغ
والفرقة لعدم الكفاءة النفقة والسكنى ما دامت في العدة ونفقة معتدة البائن خلافا للشافعي
لحديث فاطمة بنت قيس ولنا ان عمر رد هذا الحديث لا للمعتدة بالموت والفرقة بمعصية كالردة وتقبيل ابن الزوج
وردها معتدة الموت فلا يسقط لا يمكنها ابتداء لانه لا نفقة لها في العدة لا بعدها فقد ثبتت قبلها فلا
يسقط النفقة لان للزوج ان يحبسها لا نفقة للمعتدة بخلاف الكفالة وابن الزوج ونفقة الطفل فقيرا

على ابيه انما قال فقيرا حتى لو كان غنيا فهي في ماله لا يشاركه احد كنفقة ابويه وعرسه اه
لا يشاركه احد في نفقة طفله كما لا يشاركه في نفقة ابويه وعرسه وليس على امه ارضاعه الا اذا تعينت
بان لا يوجد من ترضعه ولا يشرب لبن غيرها ويستأجر الاب من ترضعه عندها اي اذا طلبت
الام ولو استأجرها منكوحة او معتدة من رجعي لترضعه لم يجز وفي المبتوتة روايتان اعلم ان
ان قوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن يوجب الارضاع على الامهات ثم قوله تعالى
لا تكلف نفس الا وسعها لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده اوجب رفع الحرج عن الامهات
والاباء فان امتنعت الام لا تجبر لا باستيجار المرضع لا تجبر الام لان الظاهر ان امتناعها
للعجز لا اشتغالها بامور مهمة لعلمها انها لا تمتنع الا للعجز فاذا اقدمت عليه وتطلب الاجرة
لا تعطى لانه ظهر قدرتها فالاتيان بالواجب لا يوجب الاجرة على ان الشرع لم يوجب للام
الا النفقة قال الله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف فلانها تاخذ النفقة في
المنكوحة ومعتدة الرجعي لا يعطى شيئا اخر للارضاع واما المبتوتة فكذا في رواية واما على
الرواية الاخرى فان الزوج قد اوحشها بالابانة فلا نرجح منها المسامحة وانما تقبل
كما بعد العدة وانما يجوز الاجارة بعد العدة لان النفقة غير واجبة لها فتجب الاجرة لقوله تعالى وعلى
المولود له لابيه فلا رضاعه بعد العدة او لابنه من غيرها صح اي لا يستأجرها لارضاع ولده
منها بعد ما طلقها فانقضت عدتها فاستأجرها لارضاع ابنه الذي من غيرها صح سواء كانت المرأة
في نكاحه او في العدة او بعد العدة وهي اي الام احق من الاجنبية الا اذا طلبت زيادة اجرة
ونفقة البنت بالغة والابن زمنا على الاب خاصة به يفتى انما قال هذا لانه على رواية الخصاف
والحسن يجب الا ثلثان على الاب وثلثها على الام وهذا اذا لم يكن لهما مال حتى لو كان فالنفقة
في مالهما وعلى الموسر يسار الفطرة لا المعسر نفقة اصوله الفقراء بالسوية بين الابن والبنت

فيعتبر فيها القرب والجزئية لا الارث ففي بنت وابن ابن كلها على البنت وفي
لهما وفي ولد بنت واخ على ولد البنت مع ان الارث للاخ نصفا بين البنت وابن الابن والارث
كله للاخ ولا شيء لولد البنت لانه من ذوي الارحام ولقريب محرم صغير فقير
او انثى بالغة فقيرة او ذكر زمن او اعمى على قدر الارث ويجبر عليه ويعتبر فيها اهلية الارث
لا حقيقته انما قال هذا لان نفقة هؤلاء انما تجب بقوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك فينبغي ان
لا تجب الا على الوارث فقال المعتبر اهلية الارث لا حقيقته وذلك لان حقيقة الارث لا تكون
الا بعد الموت فنفقة لخال وابن عم يمكن ان يموت ابن العم ويكون الارث للخال فاعتبر الاهلية
مع اهلية الارث فنفقة لاخوات متفرقات عليهن اخماسا كارثه ونفقة لخال وابن عم على الخال
ولا نفقة مع الاختلاف دينا الا للزوجة والاصول والفروع ثم بعد هذا يحتمل ان يرد هذه
العبارة ولا على الفقير الا لها وللفروع وللملتقى الا لها وعبارة المختصر قد غيرتها الى هذه
العبارة وحاصله ان النفقة لا تجب على الفقير الا للزوجة والفروع ولا تجب للغني الا للزوجة
واما غير الزوجة فان كان غنيا لا تجب له النفقة على احد وباع الاب عرض ابنه لا عقاره لنفقته وله
لدين له عليه سواها اي لا يبيع الاب مال الابن سوى النفقة له على الابن قالوا ان الاب في الابن يحفظ
مال الابن وبيع المنقولات من باب الحفظ لا بيع العقار لانه محصن بنفسه فاذا باع المنقول فالثمن
جنس حقه وهو النفقة فيصرفه اليها فلك الكلام في انه يملك بيع العروض لاجل النفقة لان البيع لاجل
المحافظة ثم الانفاق من الثمن على ان العلة لو كان هذا لجاز البيع لدين سوى النفقة ليعني ملك الابن
بل العلة ان للاب ولاية تملك مال الابن عند الحاجة كما في استيلاد جارية الابن فيكون له ولا يبيع عرض
الابن البالغ سفها وانما لا يبيع العقار لانه معد للانتفاع به مع بقائه وهو الزراعة ولا ولاية
نظرية ولا نظر في بيع العقار بل بيع المنقول فصار للابن ابقاء الانتفاع به ولا الام بيع ماله للنفقة

لنفقتهما لان تملك مال الابن مخصوص بالاب لقوله عليه السلام انت ومالك لابيك ولا يلي الام ولاية التصرف
في مال الابن وضمن مودع الابن لو انفقهما على ابويه بلا امر قاض لا الابوان لو انفقا ما له
عندهما واذا قضي بنفقة غير الزوجة ومضت مدة سقطت يعني اذا قضى القاضي للولد والوالدين
وذي الارحام بالنفقة فمضت مدة سقطت لان نفقة هؤلاء انما تجب كفاية للحاجة فاذا مضت
المدة حصلت الكفاية وقد نقل عن جامع الكبير للبزدوي ان هذا اذا طالت المدة بعد القضاء
اما اذا قصرت فلا تسقط وقدروا القصير بما دون الشهر الا ان يأذن القاضي بالاستدانة
اي باذن القاضي فاستدانت ثم لا تسقط بتقصير ... الغائب ونفقة المملوك على سيده فان ابى ففي كسبه وان
لم يكن له كسب او عجز امر ببيعه والله اعلم

كتاب العتاق

يصح من حر مكلف لمملوكه بقوله انت
حرا او معتق او عتيق او اعتقتك او محرر او حررتك وبهذا مولاي ويا مولاي
لفظ المولى مشترك يحتمل معانيا منها المعتق وفي العبد لا يليق الا هذا المعنى فيتعين فيعتق بلا نية
وبرأسك حر ونحوه مما يعبر به عن البدن وكنايات ان نوى كلا ملك لي عليك ولا سبيل ولا رق
وانما كان ولا ملك لي عليك كناية لانه يحتمل عدم الملك بالبيع ونحوه ويحتمل بالاعتاق وكذا لا سلطان
لي عليك اي لا يد لي عليك بالتصرف فيك والا لانتفاع بك وكذا لا سبيل لي عليك اي لا ملك لي عليك
فان الملك هو الطريق المؤدي الى التصرف والانتفاع وكذا لا رق لي عليك فاعلم ان الرق هو
عجز شرعي يثبت في الانسان اثر الكفر وهو حق الله تعالى واما الملك فهو اتصال شرعي بين الانسان
وبين شيء يكون مطلقا لتصرفه فيه وحاجزا عن تصرف الغير فيه فالشيء يكون مملوكا ولا يكون مرقوقا
لكن لا يكون مرقوقا الا وان يكون مملوكا فالرق في الابتداء سبب للملك فقوله لا رق لي عليك لا بطلاق
الرق واراد به الملك فخرجت عن ملكي وخليت سبيلك والامة قد اطلقتك وهذا ابني
للاصغر والاكبر انما جاء بلفظ الباء في قوله وهذا ابني ليعلم انه عطف على قوله ويكنايته ولم يذكر

حرف النداء او نقول انه عطف على امثلة الكناية نحو لا ملك لي عليك الى آخره فيلزم ح انه كناية نحو
كذلك فان المقر له يعتق لاحتمال انه ابنه وهو مجهول النسب يثبت نسبه منه ويكون حرا وان لم ينو فانه
كذلك يكون هذا اللفظ مجازا عن الحرية فيعتق وان لم ينو لان المجاز يتعين وان كان كناية يحتاج في
الى النية وفي الاكبر سنا منه خلاف ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وقد بالغت في تحقيق هذا المبنى في فصل
المجاز من كتاب التنقيح وحاصله ان امكان المعنى الحقيقي لا يشترط لصحة المجاز كما اطلاق الاسد على
الانسان الشجاع فلا يشترط امكان السبق لصحة المجاز وهو الحرية لا بيا ابني ويا اخي لان المقصود
بالنداء استحضار المنادى بصورة الاسم من غير قصد الى المعنى واذا لم يكن المعنى مقصودا لا
يكون مجازا وهو الحرية بخلاف يا حر لانه صريح لا يحتاج الى قصد المعنى ولا سلطان لي عليك لانه لا
يد لي عليك فيمكن ان يكون عبدا ولا يكون عليه يد كالمكاتب وبلفظ الطلاق وكنايته وان نوى
فانه اذا قال لامته انت طالق ونوى العتق لا تعتق عندنا وعند الشافعي تعتق لان الاعتاق
موازن لملك الرقبة والطلاق ازالة ملك المتعة فيجوز اطلاق كل واحد منهما على الآخر مجازا
قلنا المجاز لفظ يذكر ويراد به لازمه وازالة ملك المتعة لازم لازالة ملك الرقبة فانه اذا
اعتق امته يزول ملك المتعة ولا لزوم على العكس فيجوز المجاز من احد الطرفين وهو ان يذكر
العتق ويراد به الطلاق لا على العكس وانت مثل الحر بخلاف ما انت الا حر ومن ملك ذا رحم محرم
او اعتق لوجه الله تعالى او للشيطان او للصنم او مكرها او سكران او اضاف عتقه الى ملك او
شرط ووجد عتق فقوله ذا رحم اي ذا قرابة بسبب الرحم وقوله محرم صفة ذا وجره للجوار وقوله
الى ملك نحو ان ملكت عبدا فهو حر او شرط ووجد نحو ان قدم فلان فعبدي حر فوجد الشرط عتق
لكن بشرط ان يكون العبد في ملكه وقت التعليق كما عرف وقوله عتق اي عتق عليه ليكون خبرا راجعا
الى المبتدأ وهو من لكيلا يحتاج الى التأويل والحمل يعتق بعتق امه لا امه بعتقه واعلم ان الحمل

يعتق بعتق امه

والولد يتبع امه في الملك

ان الحمل يعتق بعتق امه لا باعتاقه بطريق التبعية لا بطريق الاصالة حتى لا ينجر ولاؤه الى موالي الاب وهذا
اذا ولدت بعد عتقها لاقل من ستة اشهر والولد يتبع امه في الملك والرق والعتق وفروعه
اذا كانت الام في ملك زيد فالولد المولود منها في ملك زيد يكون ملكا له وان كانت الام مشتركة كان الولد
مشتركا على سهام الام وان كانت مرقوقة فالولد المولود حال رقيتها يكون مرقوقا وكذا فيهما
في العتق وفروعه كالكتابة والتدبير فعتق الولد بتبعية الام انما يكون اذا كان بين العتق والولادة
ستة اشهر او اكثر لم يحتمل الولادة فعلم انه لا يكون ... وولد الامة من زوجها ملك لسيدها وولدها
من مولاها حر باب عتق البعض واذا اعتق بعض عبده صح وسعى فيما بقي وهو كالمكاتب
الا انه لا يرد الى الرق لو عجز وقالا عتق كله وهذا بناء على ان العتق لا يتجزى بالاتفاق وكذا الاعتاق عندهما
لانه اثبات العتق كالكسر يلزم الانكسار فيلزم من عدم تجزي اللازم وهو العتق عدم تجزي ملزومه وهو
الاعتاق لكن ابا حنيفة يقول الاعتاق ازالة الملك لا ازالة الرق وهو الملك المتجزي
وكذا ازالته فاعتاق البعض يثبت شطر العلة فلا يتحقق المعلول الا ان يتحقق تمام العلة وهي
ازالة الملك كله ولو اعتق شريك فللآخر ان يحرر او يستسعي او يضمن لو موسرا والمعتق
موسرا فيضمن حظه الضمير يرجع الى الآخر والولاء لهما ان اعتق او استسعى وللمعتق ان ضمنه
ويرجع بالضمان على العبد وفي المعسر الاخيران اي للآخر خيار العتق حال كونه معسرا والسعاية فقط
والولاء للمعتق لان اعتاق البعض لاعتاق الكل عندهما وان شهد كل بعتق الآخر سعى لهما في
حظهما والولاء لهما وفي الصبي للعبد لا للموسر لان على اصلهما الضمان مع اليسار والسعاية مع
الاعسار فان كانا معسرين يجب السعاية وان كانا موسرين فالسعاية والضمان ايضا لان كل واحد
يدعي اعتاق الآخر والآخر ينكر ولا بينة فلو حلفا يسعى للموسر لا للمعسر لان عتقه يثبت بشهادتهما
ثم الموسر يدعي الضمان والسعاية والمعسر يدعي انه لا حق له في السعاية لان العتق موسر ولا يدعي على العبد

الضمان لان شريكه منكر فلا يسمع اصلا فان قيل ينبغي ان لا يجب السعاية في هذه الصورة لان المعتق
لم يثبت باقرار كل منهما باعتاق شريكه فان الشريك منكر فصار اقرار كل واحد منهما ان العتق
فلا يجب السعاية فكان العبد اذا كذب كل واحد منهما فيما زعم لا يثبت نفعه وان صدق فقد
كل واحد منهما بكونه اقرارا فوجب سعايته بناء على اصل ابي حنيفة وبناء على اصلهما فقد يعد المعتق
اقرارا وكذا انصد به الموسر اذا كان شريكه معسرا فيقف الولاء في الاحوال الى حال بيان بما في
وبيان احدهما او بيان الاخر لان كل واحد منهما منكر لاعتاقه فيوقف الولاء الى ان يتفقا على اعتاق
احدهما فلو علق احدهما عتقه بعدم اعتاقه الاخر بعده فمضى وجهل شرط عتق نصفه وسعى في نصفه
لهما وعند محمد سعى في كله لان المقضي عليه بسقوط السعاية مجهول فلا يمكن القضاء على المجهول قلنا
السعاية ثابتة قطعا بيقين وكل واحد من الشريكين يقول لصاحبه ان النصف الباقي من نصيبي لا من
نصيبك فيتنصف بينهما فلا عتق في عبد بين رجلين قال احدهما ان دخل فلان الدار غدا فعبدي حر
وقال الاخر ان لم يدخل فلان الدار غدا فعبدي حر فمضى ولم يدر انه دخل او لا لا يعتق شيء
من العبد لان المقضي عليه بالعتق والمقضي له مجهول فيفحش الجهالة لو قضى بمنزلة ما اذا اشترى احدهما او
اتهب او ورث او اشترى نصف ابنه ممن يملك كله او علق عتقه بشرائه فشرى نصفه ثم اشتراه مع آخر عتق حصته ولم
يضمن علم الشريك حاله او لا اي علم الشريك بانه ابن شريكه او لم يعلم كما لو ورثاه اي لا يضمن الاب نصيب
الشريك في الصورة المذكورة كما لا يضمن الاب اذا ورث مع شريكه ابنه وصورته ما تزوجت امرأة وله
عبد سوى ابن زوجها فتركت الزوج والاخ فورث الاب نصفا من ابنه فعتق عليه نصفه لا يضمن حصة الاخ
اتفاقا لانه لا صنع له لانه ضروري لا اختيار للاب في بنوته فاعتق الاخر او سعى له اي ما لم يكن للشريك
ولاية التضمين بقي له احد الامرين اما الاعتاق او السعاية وقالا لا في غير الارث ضمن نصفه ان غنيا
وسعى له فقيرا لان شرى الابن اعتاق فان كان موسرا يجب الضمان وان كان معسرا يسعى العبد في
قبول الشراء

74

فابو حنيفة يقول انه رضي بافساد نصيبه فلا يضمنه كما اذا اذن باعتاق نصيبه حيث لا يضمنه كما في علم الابن
وهو الشرط في حق العلة ان الجهل لا يكون عذرا وان اشتراه نصفه من الابن ممن يملك كله غنيا او كان فقيرا
في هذه الصورة لم يرض الشريك بافساد نصيبه فيتخير وعندهما لا يجب السعاية لان المعتق يتجزأ عنده لو دبر
احد الشريكين واعتقه الاخر وهما موسران ضمن الساكت مدبره لا معتقه والمدبر معتقه ثلثه مدبرا
لا ما ضمن منه عند ابي حنيفة وذلك لان التدبير يتجزأ عنده كالاعتاق فيقتصر على نصيبه لكن افسد
نصيب شريكه فاحدهما اختار الاعتاق وتضمينه فيتخير فيه فلم يبق له خيار آخر كالضمان في
وعندهم للساكت توجه سببا ضمان له ضمان التدبير والاعتاق لكن ضمان التدبير ضمان معاوضة
لانه قابل للانتقال من ملك الى ملك وضمان المعاوضة هو الاصل فيضمن المدبر ثم للمدبر ان يضمن المعتق
ثلث قيمة العبد مدبرا وقيمة المدبر ثلثا قيمته قنا لان المنافع ثلاثة انواع الوطء والاستخدام والبيع
فبالتدبير فات البيع ولا يضمن المدبر للمعتق الثلث الذي ضمنه الساكت مع انه ذلك الثلث صار
ملكا للمدبر بسبب الضمان لانه ملكه باداء الضمان ملكا مستندا او هو ثابت من وجه دون وجه فلا
يظهر في حق التضمين واما الولاء فثلثاه للمدبر وثلثه للمعتق وقالا كله مدبر للشريك موسرا
او معسرا لانه ضمان تملك فلا يختلف باليسار والاعسار بخلاف ضمان الاعتاق لانه ضمان جناية
ولو قال لجارية وله شريك ولدك مني وانكر يخدم يوما ويتوقف يوما عند ابي حنيفة وذلك لان المقر
اقر ان لا حق له عليها فيؤاخذ باقراره والمنكر يزعم انها كما كانت ولا حق له الا في نصفها واما
فللمنكر ان يستسعي الجارية في نصف قيمتها لم يكون خدمة لانه لما لم يصدقه صاحبه انقلب اقراره
عليه انه استولدها فيعتق بالسعاية ولا قيمة لام ولد فلا يضمن غني اعتقها من شريكين اعلم ان ام الولد غير متقومة
عند ابي حنيفة وعندهما متقومة حتى لو كانت ام ولد بين شريكين اعتقها احدهما وهو موسر
لا يضمن عند ابي حنيفة وعندهما يضمن ولو قال لعبد بين ثلثة عند منه ثلثه لواحد كالمحرر واحد

آخر فاعاد ومات بلا بيان عتق من الثابت ثلثة ارباعه ومن كل من غيره نصفه وعند محمد رح
من الداخل ربعه كما قال لان الايجاب الاول دائر بين الخارج والثابت فينتصف بينهما ثم
الايجاب الثاني دائر بين الثابت والداخل فينتصف بينهما فالنصف الذي اصاب الثابت شاع
فيه فما اصاب النصف الذي عتق بالايجاب الاول لغا وما اصاب النصف الفارغ عتق وهو الربع
فيعتق من الثابت ثلثة ارباعه واما من الداخل فيعتق ربعه عند محمد رح لان هذا الايجاب لما اوجب
عتق الربع من الثابت فكذا من الداخل لانه ينتصف بينهما وهما يقولان الثاني من عتق النصف يختص
بالثابت لا مانع في الداخل فيعتق نصفه وان قال في المرض يعني في مرض الموت ولم يجز الورثة تجعل كل عبد سبعة
اسهم عتق عندهما وعتق من الثابت ثلثة ومن كل من غيره سهمان وعند محمد رح يجعل كل ستة اسهم
عتقا ويعتق من الخارج سهمان ومن الثابت ثلثة ومن الداخل سهم ويسعى كل في باقيه على القولين واجمع
الثلث والثلثان ولو قال ذلك في مرض الموت ولم يجز الورثة ولا مال له سوى العبيد الثلثة
وقيمتهم متساوية يجعل كل عبد سبعة عندهما كسهام العتق لان مخرج الكسور لهما ربع لانه يعتق من الثابت
ثلثة ارباع وهي ثلثة من اربعة ومن الخارج النصف وهو اثنان من اربعة ومن الداخل كذلك فحصل
المجموع سبعة بطريق العول من اربعة الى سبعة وعند محمد رح يعتق من الثابت ثلثة ارباع وهي ثلثة من اربعة
ومن الخارج النصف وهو اثنان من اربعة ومن الداخل ربعه وهو واحد من اربعة فيعول الى ستة
فعندهما يجعل سهام العتق وهي سبعة ثلث المال ويجعل كل عبد سبعة لان قيمة كل عبد ثلث وجعلت
المال فيعتق عندهما من الخارج اثنان وهو السبعان ويسعى في خمسة اسباع قيمته وكذا الداخل واما
الثابت فيعتق منه ثلثة وهي ثلثة اسباعه ويسعى في اربعة اسباع قيمته وعند محمد رح يجعل سهام العتق
وهي ستة ثلث المال وكل عبد يجعل ستة فيعتق من الخارج اثنان وهو ثلث الستة ويسعى في ثلثي قيمته
ومن الثابت ثلثة وهي نصف الستة ويسعى في النصف ومن الداخل واحد وهو السدس ويسعى

75

في خمسة اسداس قيمته فلو كان قيمة كل عبد اثنين واربعين درهما وهي الثلث فكل المال مائة وستة
وعشرون فعندهما يعتق من الخارج السبعان اي اثنا عشر ويسعى في خمسة اسباعه وهي ثلثون وكذا
الداخل ويعتق من الثابت ثلثة اسباعه وهي ثمانية عشر ويسعى في اربعة اسباعه وهي اربعة وعشرون
وعند محمد رح يعتق من الخارج سهمان اي ثلثه وهما اربعة عشر ومن الثابت نصفه وهو احد وعشرون
ومن الداخل سدسه وهو سبعة فمجموع سهام العتق على القولين اثنان واربعون وهو ثلث المال وسهام
السعاية اربعة وثمانون وهي ثلثا المال وان طلق كذلك قبل الوطي سقط ربع مهر من خرجت وثمن
ثلثة اثمان من ثبتت وثمن من دخلت اي ان كانت له ثلث زوجات مهورهن على السواء فطلقهن قبل الوطي
على الصفة المذكورة جعل الايجاب الاول سقط نصف مهر الواحدة منتصفا بين الخارجة والثابتة فسقط
ربع مهر كل واحدة ثم بالايجاب الثاني يسقط الربع منتصفا بين الثابتة والداخلة فاصاب كل
واحدة الثمن فسقط ثلثة اثمان من مهر الثابتة بالايجابين وسقط ثمن مهر الداخلة وانما قيد بقوله
الطلاق قبل الوطي ليكون الايجاب الاول موجبا للبينونة فاذا بانت بالايجاب الاول لا يبقى محلا للايجاب
الثاني فيصير هذا المعنى كالعتق ثم قال البعض المشايخ هذا قول محمد رح خاصة وفي قولهما
على هذه الرواية لابد لهما من الفرق بين العتق والطلاق وهو ان الايجاب الاول في العتق
اوجب التنصيف بين الخارج والثابت فلما مات قبل البيان تبين ان صورة العتق بحكم الكلام
منتصفا بينهما الا ان الاصل في الانشاء ان يثبت حكمها مقارنا للتكلم بها الا ان يمنع مانع وفي
العتق يلحق الخارج تعارضا ارادة الثابت فالايجاب الاول يتوزع العتق بينهما فيصير كل
واحد منهما معتق البعض وهذا عند ابي حنيفة رح ويصير حرا بعد اداء السعاية والى ... وهو كالمكاتب وهذا
عند ابي يوسف فالايجاب الثاني لا يمكن ان يراد به الاخبار لكذبه فيكون انشاء فلابد من المحل
فالداخل كامل المحل فيعتق منه نصفه والثابت لو كان كامل المحل فيعتق بهذا الايجاب نصفه فاذا كان نصفه

محلا يعتق منه ساعة واما في الطلاق فلا يمكن ان يكون كل منهما مطلقة البعض لان مطلقة البعض مطلقة
كلها فلم ينتقض الايجاب الاول فالمطلقة اما الخارجة واما الثابتة طلقت بالاول فلا حكم للكلام
الثاني لانه يمكن ان يراد به الاخبار وان كانت الخارجة فالايجاب الثاني يكون بين الثابتة والداخلة
على السوية فيثبت حكمه فطر ربعه لان الايجاب الثاني باطل على احد التقديرين وهو ان طلقت الثابتة
بالايجاب الاول وهو على التقدير الاخر وهو نصف التقديرين فتنصف وتنصف النصف ربع
فسقط به ثمن المهر والوطي والموت بيان في طلاق مبهم كبيع وموت وتدبير واستيلاد وهبة وتسليم
لتبيين عتق مبهم دون وطي فيه اي فان لم يوجد احدكما طالق فوطئ احديهما او مات احديهما
تكلم منهما بان ان المراد هي الاخرى اما الوطي فلان النكاح عقد وضع لحل الوطي والطلاق
وضع لازالة ملك النكاح اي لازالة حل الوطي اما في الحال وبعد انقضاء العدة فالوطي دليل
على ان الموطوءة لم يكن مراده بالطلاق واما الموت فلمعرفة ان البيان انشاء من وجه فلا بد
له من المحل وان قال لاحد كما حرة فباع احديهما او مات احديهما او دبر احديهما او استولد احديهما
او وهب احديهما او تصدق به وسلم فحكم ذلك بيان ان المراد هي الاخرى اما ان وطئ احديهما
لا يكون بيانا لان الاعتاق ازالة الملك فالبيع وغيره يدل على ان الملك باق في المبيع فلا يكون
مرادا بالاعتاق واما الوطي فلان الاعتاق لم يوضع لازالة حل الوطي بل حل الوطي انما
يزول تبعية بزوال الرق او بزوال ملك الرقبة ولم يزل شي منهما وهذا قول ابي حنيفة واما
عندهما فالوطي في العتق المبهم بيان ايضا لان الوطي لا يحل الا في الملك فيدل على ان الموطوءة
فلم يكن مراده بالاعتاق وان قال ولدت ولدا ابنا فانت حرة ان ولدت ابنا وبنتا فلم يدر
الاول لم يعتق نصف الام والبنت والابن عبد لان الاول ان كان هو الابن فالبنت والام
حرتان وان كان البنت لم يعتق احد فيعتق نصف الام والبنت اما الابن فهو عبد في كلتا الحالتين

الحالتين ولو شهدا بعتق احد عبديه بطلت الا في الوصية اي شهدا انه اعتق احد عبديه فالشهادة
باطلة عند ابي حنيفة لعدم المدعي الا ان يكون هذا في الوصية بان شهدا انه اعتق احدهما في مرض موته
او شهدا على تدبيره في الصحة والمرض واداء الشهادة في مرض موته او بعد الوفاة تقبل استحسانا
لان العتق والتدبير المذكورين وصية والخصم اي المدعي في اثبات الوصية انما هو الموصي لان نفعه
يعود اليه وهو معلوم ولخلفه وهو الوصي او الوارث ولان العتق يشيع بالموت فيكون
كل واحد من العبدين خصما متعينا اقول الدليل الاول مشكل لان المتنازع فيما اذا انكر الموصي تدبير
احد عبديه والوارث ينكر ذلك بعد الموت والعبدان يريدان اثباته فكيف يقال الان المدعي
هو الموصي ونائبه والدليل الثاني يوجب ان الشهادة بعتق احد عبديه بغير وصية ان قبلت بعد
الموت لتقبل لشيوع العتق بالموت وقبلت في طلاق احدى نسائه لشرطية الدعوى في عتق العبد
اي عند ابي حنيفة لا الطلاق وعتق الامة لانه حرمة الفرج قلت عتق احدى امتيه لعدم التحريم اي فبالشهادة
في طلاق احدى نسائه وهذا الفرق هو عدم قبول الشهادة في عتق احد العبدين وقبولها في
طلاق احدى النساء انما هو عند ابي حنيفة خلافا لهما فان الشهادة مقبولة عندهما في الصورتين وانما
فرق ابو حنيفة لان الدعوى شرط في عتق العبد عند ابي حنيفة وفي الطلاق لا لان الطلاق تحريم
الفرج وهو حق الله فلا يشترط الدعوى وفي العبد يشترط الدعوى فاذا لم يكن المدعي هو احد
العبدين متعينا لا يصح الدعوى واما عتق الامة فيشترط الدعوى فيه عند ابي حنيفة اذا لم يكن تحريم
الفرج اما اذا كان فلا ففي عتق احدى الامتين تقبل الشهادة اذ ليس فيه تحريم الفرج عند ابي حنيفة
فلا بد من الدعوى فاذا لم يكن المدعي معينا لم يصح الدعوى فلم تقبل الشهادة

باب الحلف بالعتق

ويعتق بان دخلت فكل عبد لي يومئذ حر من له حين دخل ملكه بعد حلفه او قبله وبلا يومئذ من له
حلفه فقط ومثله كل عبد لي او املكه حر بعد غد فقوله كل عبد لي كما يعتق من له حلفه فقط

فى قوله كل عبد لى او املكه حر بعد غد عندما اى يعتق عنده بعد الغد لا الحال لانه لا يجعل ما لم يكن لى ذكر حر
وان ولدته لاقل من نصف سنة وانما قيد بالذكر لانه لو لم يقيد يعتق الحمل تبعية الام ودبر كل
عبد لى وما املكه حر بعد موتى ففيه لمن يوم قال لا لمن ملكه بعده فقوله فى نزله يوم قال مفعول قوله دبر
وان مات عتقا من الثلث اعلم انه لما اضاف العتق الى الموت فمن حيث انه ايجاب العتق بعينا ولد المملوك الحالى
يصير مدبرا لتعليقه بالموت فلا يجوز بيعه ومن حيث انه ايجاب بعد الموت يصير وصية فيتناول ما يملكه
بعد هذا القول لان المعتبر فى الوصايا الملك حال الموت فلا يكون مدبرا لانه لم يوجد زمان الايجاب
بسبعى العتق فيجوز بيعه ومن اعتق على مال او به فقبل عتق والمال دين عليه بالفكر يكفله بخلاف بدل الكتابة
صورته ان يقول انت حر على الالف او بالالف فقبل عتق والمال دين عليه فيصح الكفالة به لانه دين
صحيح لكونه دينا على حر بخلاف بدل الكتابة فانه دين على عبد وان علق عتقه بالاداء صار ماذونا
ان ادى عتق لا مكاتبا صورته ان يقول ان اديت الى كذا فانت حر فانه يصير ماذونا بالتجارة لتمكنه
من اداء المال ويقتصر اداء على المجلس ان علق بان لا باذا ويجبر المولى على قبوله ان ادى ما كسبه قبل
التعليق لا ما بعده وعتق فى حالتيه اى فى حالة ادائه ما كسبه قبل التعليق وحالة ادائه ما كسبه بعده
وان خلى بينه وبينه اى بين المولى وبين المال بان وضع المال موضعا يتمكن المولى من اخذه فقبله
وان خلى بنصف بعضه وعتق اى يعتق وان كان الاداء بطريق التخلية لانه ان ادى بعضه لا يعتق
ان ادى بعضه وان قبل قابضا فى فصليه يتصل بما ذكر من العتق باداء الكل وعدم العتق
باداء البعض فانه يعتق فى الفصل الاول ولا يعتق فى الفصل الثانى مع اعتباره قابضا فى كلا الفصلين
وانما قال هذا لان عند بعض المشايخ ان ادى البعض لا يجبر على القبول فعلى هذه الرواية اذا ادى
البعض بطريق التخلية لا يتنزل المولى منزلة القابض لكن الحق انه يكون قابضا لكنه لا يعتق لانه شرط
اداء الكل فلا يعتق بهذا المعنى لا لانه لم يصر قابضا اذ صار قابضا للبعض وفى انت حر بعد موتى

بعد موتى بالالف فالقبول بعد موته واعتقه الوارث عتق بالالف اى لا يعتق بالالف المذكور وفيه اشارة
قيدت بهذا القيد لانه قال بالالف اى فانه لم يوجد الخروج وهو القبول بعد الموت ولعتاقه
الوارث لا يعتق وفيه اشارة الى انه اذا قبل بعد الموت لكن الوارث لم يعتقه لا يعتق فيقصد فان
لا يعتق بالالف وفيه اشارة الى انه اذا لم يقبل بعد الموت لكن الوارث اعتقه يعتق ايضا انه لا يعتق
بالالف المذكور فلا يقصد وان يقال انه لا يعتق مع انه يعتق مجانا فلو حرره على خدمة سنة
فقبل عتق وعليه خدمة سنة اى يجب عليه الخدمة فى المدة المذكورة والضمير فى مدته يرجع الى العبد
اضاف المدة اليه بادنى ملابسة اى تجرى بينهما ومدة نسخة بخط المصنف بمعنى من الذى اى فيما
ضرب الخدمة فان مات مولاه قبلها اى قبل المدة يجب قيمته اى قيمة العبد وعند محمد قيمة خدمته
لبيع عبده منه بعين فهلكت يجب قيمته وعندها قيمتها اى الاختلاف فى هذه المسألة بناء على الاختلاف
فى هذه المسألة وهى ما اذا قال العبد بعت نفسك منك بهذا العين كثوب معين مثلا فهلكت العين يجب
قيمة العبد وعند محمد قيمة العين لتعذر الوصول الى البدل ههنا كما فى تلك الصورة فانما يجب قيمة
العين عنده لان العين بدل شىء ليس بمال وهو العتق والعتق لا يمكن رده فيجب قيمة العين وعندهما الى
العين بدل نفس العبد فصار كما اذا باع عبده بجارية فمات العبد ثم فسخ العقد فى الجارية يجب قيمة
العبد وفى اعتقها بالف على ان تزوجنيها ان فعلت وابت عتقت فلا شىء عليها امة اى قال رجل لامة
اعتقك بالف على ان تزوجينى فاعتقها المولى وابت الجارية التزوج فلا شىء على
الامة لان اشتراط البدل على الغير لا يجوز العتق ولو ضم عتقه قسم على قيمتها ومهر مثلها وبحصة القيمة
قال اعتق امتك عنى بالف وباقى المسألة بحالها فانه يقع الاعتاق عن الآمر بطريق الاقتضاء
فيقسم الالف على قيمتها ومهر مثلها فرضنا ان قيمتها الف ومهر مثلها خمسمائة فيقسم الالف على الالف وخمسمائة
فثلثا الالف حصة القيمة وثلثه حصة مهر المثل فوجب عليه اداء ثلثى الالف الى المولى وسقط عنه ثلثه

الا فلا لانه قبل الانفصال بالرضا نفيه ثابت بالنفي لحاقا فيلزمه الا برده وهذا النفي يوجب حصته

له ولم يجب حصته لم يبلغ له فلو تكلف حصته يمر الى تحصيله هذا الذي ذكرنا انما هو على تقدير الاباء والما

لم ثابت فكحصته من احصته من الملك الانفراد في الملك الانفرادي فرضا وقوله في وجهيه اي قيام

عتق بهما فالاعتق **باب التدبير والاستيلاد** هو للعتق عن دبر مطلقا باذا مت فانت حر او انت حر عن دبر مني

او انت مدبر او دبرتك او ان مت الى مائة سنة وغلب موته قبلها مدبر فيعتق بعد موته من ثلثه

ثم يعلم ان قال المدبر ان التدبير اثبات العتق عن دبر وعن مات من فسر به شارع له لوضع شيئا

فلهذا قال في المتن للعتق عن دبر وانما قال مطلقا احترازا عن المقيد فالمطلق ان يعلق العتق بموت مطلق

او مقيد بقيد يكون الغالب وقوعه والمقيد ان يعلقه بموت مقيد لا يكون كذلك عادة نحو ان مت

في مرضي هذا وقوله او ان مت الى مائة سنة وهو ابن ثمانين سنة مثلا فانه وان كان في الصورة مقيدا

بمعنى المطلق لان الغالب موته قبل مضي المدة فقوله ان مت الى مائة سنة يكون بمنزلة قوله

ان مت فيكون في حكم المطلق وقوله ان مت الى مائة سنة تقدير ان مات في وقت هذا الزمان الى

سنين شرع في حكم المدبر فقال لا يباع ولا يوهب ويستخدم ويستاجر والامة توطا وتنكح هذا عندنا

والمعتق ان لا يجوز انتقاله من ملك الى ملك فان مات سيده عتق من ثلث ماله ويسعى في الثلثين ان لم يترك

غيره وكله ان استغرقه دينه لانه لما كان العتق بعد الموت كان له حكم الوصية فان قال ان مت

في سفري هذا او في مرضي هذا او الى سنة ونحوه مما يكون غالبا واعتق ان وجد شرطه كعتق المدبر فيعتق وبيع

صح بيعه كذا اجمع يوجب الانتقال من ملك الى ملك وقوله مما يكون غالبا لانه لا يكون وقوعه واحتياطا في الف

ذكر الاجمال فان ولدت امة ولدا من سيدها او من يعتق فكلها ام ولد وحكمها كالمدبر الا

انها تعتق عند موته كلها ولم تسع لدينه ولا يثبت نسب ولدها الا ان يقر به فان ولدت اخرى ثبت نسبه

بلا دعوة وانتفى بنفيه لان الفراش اما ضعيف او متوسط او قوي فالضعيف في الامة فلا يثبت نسب ولدها

ولدها الا بدعوة سيدها فاذا ادعى صار ام ولد وهي الفراش المتوسط ويثبت نسب ولدها

بلا دعوة لكن ينتفي بنفيه والفراش القوي هي المنكوحة فيثبت نسب ولدها بلا دعوة ولا ينتفي بالنفي

بل يجب اللعان وام ولد النصراني اذا اسلمت سعت في قيمتها وعتقت بعدها اي بعد السعاية ان عرض

عليه الاسلام فابى وهي كالمكاتب فاسلم اي كون ام ولد لهما كاملة فان ادعى ولد امة مشتركة ثبت نسبه

من المدعي وهي ام ولده وضمن نصف قيمتها ونصف عقرها لا قيمة ولدها وانه

يستويان به يثبت النسب في النصف لمصادفته ملكه فيثبت الباقي ضرورة ان النسب لا يتجزأ لان

الولد لا يتعلق من ماءين فيلزم تملك الباقي فيجب عليه نصف قيمتها وايضا نصف عقرها لان الوطء

علاوة وطئ جارية الابن فان قوله ثم لا يلزمه لا يراد به المعنى الحقيقي وهو ان يكون ملكا

للابن بل ان يكون ملكا للابن قبله في المتن اذ المعنى المجازي وهو حال الانفكاك

تقتضي قبل الوطء ملكا للاب ليكون الوطء حلالا فلا يجب العقر وفي مسئلتنا وقع الوطء

في محل بعضه ملك الغير ولا ثبت حل الوطء فيحرم فيجب العقر والتملك ثبت ضرورة ثبوت النسب

بعد العلوق لكن بعد ابتداء الوطء فلا يجب قيمة الولد فان ادعياه معا ثبت نسبه منهما وهي

فان غرم برجوع الحولة القايف وهي ام ولدهما وعلى كل نصف عقرها وتقاصا وورث من كل ارث

ابن وورثا منه ارث اب واحد احدهما لكن غير معلوم فيجب

الاب عليهما وان ادعى ولد امة مكاتبه لزمه عقرها وقيمة الولد وقيمته لانه وطئ معتمدا على الملك

فيكون ولد المغرور وهو ثابت النسب فيكون حرا بالقيمة لا تصير الامة ام ولد له اذ لا ملك له فيها

حقيقة ان صدقه مكاتبه اي انما يثبت النسب ان صدق المكاتب المولى وعند ابي يوسف لا يشترط تصديق

المكاتب فان لم يصدقه لا يثبت نسبه الا اذا ملكه يوما اي ان لم يصدق المكاتب المولى لا يثبت النسب الا اذا ملك

المولى الولد يوما **كتاب الايمان** اليمين تقوية الخبر بذكر الله تعالى او التعليق ... الايمان

التي لا عبرة لها في الشرع ويترتب الاحكام عليها انك قلنا لان مطلق اليمين اكثر من [illegible] كالبيع
الفعل الماضي صادقا وغير منعقد بترتب الاحكام عليها ان يترتب المؤاخذة على الغموس وعدمها على اللغو
والكفارة على المنعقدة فحلفه على فعل او ترك ماض كاذبا عمدا غموس ويمكن ان يراد بالفعل معنى
النحاة او مصطلح اهل الكلام وهو المصدر ثم ان يكون قائما بالفاعل او ملحقا به نحو والله لقد [illegible]
النجم فان قلت اذا قيل والله ان هذا الحجر كيف يصح ان يقال هذا الحلف على الفعل قلت تقدير كلمة
كان او يكون ان ينبغي الزمان الماضي والمستقبل والمراد بالترك عدم الفعل وقوله كاذبا حال
من الضمير في الحلف ثم بين حكم الغموس بقوله يأثم به ثم عطف على قوله كاذبا قوله او ظانا انه صدق في
موضعه لغو ثم بين حكمه بقوله يرجى عفوه ثم عطف على فعل او ترك قوله وعلى آت منعقدة الكسر
ان ينعقد والآتي منعقدة بالكلمة على ليكون معطوفا على لحق فانه اذا ذكر لفظ على يكون معطوفا على
فعل او ترك ثم لا بد ان يقدر لقوله آت موصوف وهو فعل او ترك فيكون فعلا آتيا [illegible] وجوب
تقدير ما ليس بمذكور ولو اسقط لفظ على حتى يكون عطفا على ماض ففيه ايضا بلا احتياج تقدير شيء
غير ملفوظ فان قلت الحلف كما يكون على الماضي والآتي يكون على الحال ايضا فلم لم يذكره وهو من اقسام الحلف
قلت علم بذكر المعقود فيه وهو ان الكلام يحصل اولا في النفس فيعبر عنه باللسان فالاخبار المعقود
بزمان الحال اذ لحصل في النفس فيعبر عنه باللسان فاذا تم التعبير باللسان انعقد اليمين فزمان الحال
اذ لحصل صار ماضيا بالنسبة الى زمان انعقاد اليمين فاذا قال كتبت لا بد من الكتابة قبل ابتداء
التكلم واذا قال سوف اكتب لا بد من الكتابة بعد الفراغ من التكلم يعني الزمان الذي من ابتداء التكلم
الى الفراغ زمان الحال بحسب العرف فهو ماض بالنسبة الى آن الفراغ وهو آن انعقاد اليمين فيكون الحلف
عليه الحلف على الماضي وكفر فيه فقط اي في المنعقدة فقط احترازا عن مذهب الشافعي من الكفارة في الغموس
ولو سهوا او كرها حلفا وحنث يجب الكفارة وان كان الحلف بطريق السهو او الاكراه خلافا للشافعي

للشافعي وقال في الهداية القاصد في اليمين والمكره والناسي سواء والمراد بالناسي الساهي
الذي حلف من غير قصد كما يقول [illegible] الا انا ابينا بالحق فانه من غير قصد اليمين وكذا ان كان الحنث
بطريق السهو والاكراه يجب الكفارة لان الفعل الحقيقي لا ينعدم بالسهو والاكراه وكذا الاغماء والجنون
فتجب الكفارة بالحنث كيف ما كان والقسم بالله او باسم من اسمائه كالرحمن والرحيم والحق او بصفة يحلف
بها من صفاته كعزة الله وجلاله وكبريائه وعظمته وقدرته لا بغير الله كالنبي والقرآن والكعبة ولا
بصفة لا يحلف بها عرفا من صفاته كرحمته وعلمه ورضائه وغضبه وسخطه وعذابه وقوله لعمر الله و
ايم الله وعهد الله وميثاقه واقسم واحلف واشهد وان لم يقل بالله وعلي نذر او يمين او عهد
وان لم يضف الى الله وان فعل كذا فهو كافر وان كان يكفر علقه بماض او آت وسوكند خورم بخداي
فقوله لعمر الله مبتدأ وخبره محذوف والمراد ببقاء الله تعالى [illegible] وقوله وايم الله فقد قيل هو جمع يمين حذف
النون تخفيفا لكثرة استعماله [illegible] وقيل هو من ادوات القسم كالواو وعند الله بالجر حرف
حرف القسم وقوله وان لم يكفر انما قال هذا لانه علق الكفر بالفعل المذكور فيكون في جانب التعليق فهم
الكفر بذلك الفعل يدل على عدم صحة التعليق فلا يصح القسم فعدم الكفر ها هنا يوهم عدم صحة القسم فلدفع هذا الوهم
قال انه قسم وان لم يكفر وانما يكون قسما لانه لما علق الكفر بذلك الفعل فقد حرم الفعل وتحريم الحلال
يمين وقوله علقه بماض او آت اي لا يكفر بهذا القول سواء علق الكفر بفعل ماض او مستقبل وقيل
البعض ان علقه بفعل ماض يكفر لانه لا تعليق بفعل يعلم انه قد وقع فيكون تنجيزا لكن الاصح انه لا يكفر ان
كان يعلم انه يمين فان كان عنده انه يكفر بالحلف يكفر فيهما وحقا وحق الله وحرمته وسوكند خورم
بخداي بطلاق زنم وان فعل كذا فعليه غضبه وسخطه او لعنته او انا زان او سارق او شارب
خمر او آكل ربا لا وحرف القسم الواو والباء والتاء وتضمر كالله افعل وكفارته عتق رقبة او
اطعام عشرة مساكين كما في الظهار او كسوتهم بما يستر عامة بدنه فلم يجز السراويل [illegible]

عما قبلنا الاداء او عجز عن الاشياء الثلثة فبدله الاداء صام ثلثة ايام ولاء فلم يجز بالتفرق
لا يجوز التكفير قبل الحنث عندنا حتى لو كفر قبل الحنث ثم حنث تجب الكفارة ثانيا لا في الاول وعند الشافعي
للكفارة والحنث شرط وجوب الاداء فيجوز التقديم عليه وعندنا الحنث سبب لان اليمين انعقدت للبر
والكفارة على تقدير الحنث فلا يكون اليمين سببا لها فالحنث سبب واليمين شرط فلا تتقدم على الحنث و
خلاف الشافعي في الكفارة المالية فانه يكون ان يثبت تقدم الوجوب لا وجوب الاداء كما في الزكوة
وجوبه يتعلق بالسبب ووجوب الاداء بالفعل قلنا المالي يقصد منه حقوق الله تعالى
المالية وغير المالية على السواء على ان نفس الوجوب ينفك عن وجوب الاداء في العبادات البدنية فنفس
الوجوب يتعلق بالوقت الصالح للعبادة ووجوب الاداء يتعلق بايقاع تلك الاسبة على ما حققه
في شرح التنقيح ومن حلف على معصية كعدم الكلام مع ابيه حنث وكفر ولا كفارة في حلف كافر وان
حنث مسلما ومن حرم ملكه لا يحرم وان استباحه كفر وكل حل علي حرام على الطعام والشراب وقالوا
تطلق عرسه بلا نية وبه يفتى كحلال بر علي حرام ومن حرم بدست راست كيرم برو حرام الخ
اي وان حرم على نفسه معنا المباح كفر لان تحريم الحلال يمين لقوله تعالى قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم على ان
النهي ان كان على فعل وجودي فهو لجانب المباح وان كان على عدمي فهو تحريم الحلال وعند نذره
مطلقا اي غير معلق بشرط كلله علي صوم هذا اليوم او معلقا بشرط يريد كان قدم غائبي فحج
فبقي وبما لم يرده كان زنيت فعلي او كفر هو الصحيح هنا قال هذا احترازا عن قول القدوري وجوب
الوفاء سواء علقه بشرط يريد او لا يريد وانما كان هذا صحيحا لانه اذا علقه بشرط لا يريد ففيه
معنى اليمين وهو المنع لكنه بظاهره نذر فيتخير لو قال ان كان الشرط حراما كان زنيت مثلا
ينبغي ان لا يتخير لان التخيير تخفيف والحرام لا يوجب التخفيف ومن وصل بحلفه ان شاء الله بطل حلفه

باب حلف الفعل من حلف لا يدخل بيتا لا يحنث بدخول صفة لا الكعبة ومسجد او بيعة او كنيسة

او دهليزا وظلة باب دار لان البيت موضع اعد للبيتوتة والصفة بيت لا يسع المواضع كما في
لا يدخل دارا فدخل دارا خربة لا يحنث وفي هذه الدار يحنث ان دخلها منهدمة
صحراء او بعد ما بنيت اخرى او وقف على سطحها او قيل عرفا لا يحنث الو فوقه السطح
كما لو جعلت بعد ما صارت حماما او مسجدا او بستانا او بيتا او دخلها بعد هدم الحمام حنث لا كما لم يعد
دارا اصلا وكذا البيت فدخله منهدما صحراء او بعد ما بني بيتا اخر فانه لا يحنث لزوال
اسم البيت فاعلم انهم قالوا في لا يدخل هذه الدار فدخلها منهدمة انه يحنث لان اسم الدار يطلق
على الخربة فهذه العلة توجب الحنث في لا يدخل دارا فدخل دارا خربة ثم فرقوا بان الوصف في الحاضر
لغو فرق وقالوا ان معناه انه اذا وصف الحاضر بصفة نحو لا يكلم هذا الشاب فكلمه شيخا يحنث
لان الوصف بالشاب صار لغوا ففي قولنا لا يدخل هذه الدار ولا يدخل دارا ان الوصف
حتى يكون لغوا في احدهما غير لغو في الاخر ثم هذا المعنى يوجب الحنث في لا يدخل او عدمه في لا يدخل هذا البيت
اذا دخله منهدما صحراء لان البيتوتة وصف فلغا في الحاضر ويرد في الاسم البيت ينبغي ان لا يحنث
في الكل انهم قالوا في لا يدخل هذه الدار فدخلها بعد ما بنيت دارا اخرى انه يحنث لان الاسم باق ودار
قوله لفظ الدار في الدار المعمورة غالب الاستعمال وقد يطلق ايضا على المنهدمة فاذا قيل لا
ادخل دارا فالاولى ان يراد الدار المعمورة وايضا وجب صرف المطلق الى الكامل او وجب
ارادة المعمورة فاذا قيل لا ادخل هذه الدار فانهدم بناؤها فحينئذ لا يقع على المنهدمة يحنث
بالاشارة فحنث ان دخلها منهدمة وان بنيت دارا اخرى يحنث بدخولها ايضا اما لو
جعلت حماما او بستانا فلا يحنث لانه زال عنها اسم الدار بالكلية واما البيت فلا يطلق الا على
المعد للبيتوتة فاذا خرب لم يصح اطلاق اسم البيت عليه اصلا ولا بقاء لان البيتوتة وصف قال في
في الحاضر لغو لان البيت اسم جنس مع اعتبار البيتوتة وليس اسم صفة كالشاب ونحو ذلك

الاسماء اذا دخلت في الصفات كونها لوصف لغوا كما لا يكلم هذا الشاب فكلمه شيخا حنث اما اذا دخل
في اسماء الاجناس وان كانت مشتقة نحو والله لا يشرب من هذا الخمر فلا بد من بقاء حقيقتها حتى لو تخلل وشرب
لا يحنث ولو حلف لا يشرب من هذا الخمر الحلو فشرب بعد ما صار مرا حنث فاحفظ هذا البحث فانه من مزال
الاقدام او من هذه الدار فوقف على طاق باب لو اغلق كان خارجا ولا يسكنها وهو ساكنها فلا
وهو لابس ولا يركب وهو راكب فاخذ في النقلة من ساعته ونزل بلا مكث اذا حلف لا يسكن هذه
الدار وهو ساكنها فلا بد من ان ياخذ في النقل بلا مكث حتى لو مكث ساعة حنث وهذا عندنا وعند زفر
حنث لوجود السكنى وان قل وقلنا اليمين تنعقد للبر وزمان تحصيل البر يكون مستثنى وكذا في لا
يلبس وهو لابس ولا يركب وهو راكب او لا يدخل فقعد فيها فانه لا يحنث في الدخول وهو الانتقال
من الخارج الى الداخل فلا يحنث بالمكث بخلاف السكنى واللبس والركوب فانه في حالة اللبس
والابس والراكب في قولنا وقبل اشتغل فالاصل في هذا الحكم عدم الحنث الا ان يخرج ثم يدخل
استثناء مفرغ من قبيل الظرف فان قوله الا ان يخرج معناه الا لوقت خروج ثم المصدر يقع حينا
نحو آتيك خفوق النجم اي وقت خفوقه فتقدير الكلام ان في قوله لا يدخل فقعد لا يحنث وكذا
وقت خروجه ثم دخوله وفي لا يخرج من هذه الدار الا الى جنازة فخرج اليها ثم اتى حاجة اخرى حنث
هذا عند ابي حنيفة واما عند ابي يوسف فيعتبر نقل الاكثر واما عند محمد فيعتبر نقل ما يقوم به
كتخدائيته وهذا احسن وارفق بالناس بخلاف المصر والقرية فانه لا يشترط نقل الاهل والمتاع و
في لا يخرج [illegible] فاخرج بامره لا ان اخرج بلا امره مكرها او راضيا وفي لا يدخل اقساما [illegible]
فالاقسام ان يخرج بامره وان يخرج بلا امره اما مكرها او راضيا فالحكم الحنث في الاول وعدمه
في الاخيرين وفي لا يخرج الا الى جنازة ان خرج اليها ثم الى امر آخر فانه لا يحنث لان خروجه كان
الى الجنازة وحنث في لا يخرج الى مكة فخرج يريدها ورجع لان الخروج اليها قد تحقق لا في لا ياتيها

لا ياتيها حتى يدخلها اي لو حلف ان لا ياتي مكة لا يحنث حتى يدخلها وذهابها بحكم وجه في الاصح او
لو حلف ان لا يذهب الى مكة فالاصح انه مثل لا يخرج الى مكة وعند البعض هو مثل لا ياتي
مكة والاول اصح كقوله تعالى اني ذاهب الى ربي اي متوجه اليه واما الوصول فليس في مفهومه وفي
لياتين مكة ولم ياتها لا يحنث الا في آخر حياته لانه قد يتحقق عدم الاتيان وحنث في لياتينه
غدا ان استطاع ان لم ياته بلا مانع كمرض وسلطان وقد بين بين الحقيقة اي ان في الغيبة المعتاد
الحقيقية وهي القدرة التامة التي يخلقها الله عند قصد الفعل التي لا يكون الا مقارنة للفعل فيصدق ديانة
لا قضاء لانها تطلق في العرف على سلامة الاسباب والالات والمعنى الآخر خلاف الظاهر فلا
يصدق قضاء وشرط للبر في لا يخرج الا باذنه لكل خروج اذن لان تقدير الا خروجا
ملصقا فالمستثنى هو الخروج الملصق بالاذن فما سواه يبقى في صدر الكلام لا في الا ان اذن له
اي ان قال لا يخرج الا ان اذن له فلا يشترط لكل خروج اذن لان الا ان للغاية مثل حتى ان اذن
اذن مرة انتهى اليمين ويمكن ان يراد الاول في الاذن باو ان يجعل المصدر حينا فيجب لكل خروج اذن
والجواب انه اذا اذن مرة فخرج ثم خرج مرة اخرى بلا اذن فعلى الاول لا يحنث وعلى
الثاني يحنث فلا يحنث بالشك وفي ان خرجت او ضربت فعبدي حر او ضرب عبده
فورا اي شرط للحنث ان خرجت او ضربت فعلها فورا وفي ان تغديت بعد تعال تغد معي
معناه شرط للحنث ان تغديت تغديه معه وفي مطلق التغدي اذ ضم اليوم اي كفي للحنث مطلق التغدي
ان قال ان تغديت اليوم فانه لو كان جوابا لكفي قوله ان تغديت فلما زاد اليوم علم انه كلام
مبتدأ فيحنث بمطلق التغدي في هذا اليوم ولا يشترط للحنث التغدي معه وفي مركب المأذون
في حق الحلف لا اذا لم يكن عليه دين مستغرق ونواه اي ان حلف لا يركب دابة زيد فركب دابة
عبده المأذون فان كان عليه دين مستغرق لرقبته وكسبه لا يحنث لان هذه الدابة ليست لزيد وان

لم يكن عليه دين مستغرق فان نوى به ابنه يدين ديانة خاصة لا يحنث فان نوى حذا ابنه بني بكر
اعم من ان يكون حاصلا لها او يكون له عبد المأذون لم يحنث قال ابو يوسف يحنث في الوجوه كلها الا اذا نوى
وقال محمد يحنث وان لم ينو ولا يفيد لا اكل من هذه النخلة بثمرها لان المعنى الحقيقي يهجر حسا او منعا تعين
باكلها فهما سد لعند ابي حنيفة خلافا لهما بناء على ان اللفظ ان كان له معنى حقيقي مستعمل ومعنى مجازي
متعارف فابو حنيفة يرجح المعنى الحقيقي وهما يرجحان المعنى المجازي فالمراد عندهما الاكل باطن
مجازا فيحنث باكلها سواء بالفم او غيره فيعملان بعموم المجاز وهذا الدقيق باكل خبزه فلا
لو استفه كما مر اي باكل ما يتخذ منه كالخبز ونحوه لان المعنى الحقيقي مهجور فيراد المجازي وفي
باللحم لا بالباذنجان والجزر في الطبيخ ما يطبخ من اللحم والرأس برأس يباع في التنانير ويباع
في مصر عملا بالعرف فان الايمان مبنية على العرف والشحم شحم البطن وهذا عند ابي حنيفة وقالا
عندهما بينا والشحم الظهر ايضا والخبز خبز البر والشعير لا خبز الارز ببلد لا يعتاد كالفاكهة
بالتفاح والتين والبطيخ لا العنب والرمان والرطب والقثاء والخيار وهذا عند ابي حنيفة وعندهما
العنب والرمان والرطب فاكهة والتسري يعتبر باكل ما يحتمله فلا يحنث بشرب ماء وهذا عند
فان من عندنا للابتداء او الغاية وعندهما للتبعيض لا يشرب ماء بخلاف الخالق ما به وتحليف
الوالي رجلا ليعلمه بكل داعر اي بخائن ولا ينبئه اي يتقيد تحليف الوالي رجلا ليعلمه بكل مفسد
اتى البلد بحال ولايته والضرب كالكسوة والكلام والدخول عليه بالحيوة لا الغسل اي ان
حلف ليضربن زيدا يتقيد بحال الحيوة ولو حلف لا يغسلن زيدا لا يتقيد بحال الحيوة والقريب
ما دون الشهر والبعيد الشهر وما فوقه دون الشهر ليقضين دينه الى قريب فالشهر بعيد وما يطبخ
به فادام وكذا الملح لا الشواء في المغرب قال الابانة الادام ما يطيب الخبز ويصلحه ويلتذ
به الاكل وهو يعم المائع وغيره اما الصبغ فالمائع المختص بالمائع وهو ما يغمس فيه الخبز ويلون به

ولا يحنث لا يأكل من هذا البسر فاكل منه رطبا ومن هذا الرطب واللبن فاكل تمرا او شيرازا
او بسرا فاكل رطبا اي لا يحنث لا يأكل بسرا فاكل رطبا واعلم انه لا فرق بين قوله لا يأكل
من هذا البسر فاكل رطبا وبين قوله لا يأكل بسرا فاكل رطبا بناء على ان البسر والرطب اسما
الاجناس فاذا صار رطبا صار ماهية اخرى كما بينا في لا يدخل بيتا او لحما فاكل سمكا اي لا يحنث
في لا يأكل لحما فاكل سمكا او لحما او شحما فاكل الية ولا في لا يشتري رطبا فاشترى كباسة
بسر فيها رطب وحنث لو حلف لا يأكل رطبا او بسرا او حلف لا يأكل بسرا فاكل مذنبا اي لو حلف لا
يأكل رطبا فاكل مذنبا او حلف لا يأكل بسرا فاكل مذنبا حنث عند ابي حنيفة لان المذنب بعضه
رطب وبعضه بسر فيكون اكلا الرطب والبسر وقال المذنب ان عندهما اذا حلف لا يأكل رطبا
لا يحنث بالبسر المذنب واذا حلف لا يأكل بسرا لا يحنث بالرطب المذنب وقد قال في المغرب البسر
المذنب قد ذنب اذا بدا الارطاب من قبل ذنبه وهو ما سفل من جانب القمع والعلاقة ولا
يكون الارطاب الا من جانب واحد وهو الذي يلي عليه القمع والعلاقة منه الجانب الذنب
اذا عرفت هذا فكيف يصح ما قال في الهداية ان الرطب المذنب ما يكون في ذنبه قليل بسر
المذنب على العكس اي ما في ذنبه قليل رطب فان في بعض اصناف التمر الذي رأيناها من بغداد وغيرها
وكذا ان يبتدئ ارطابها من الجانب الذي عليه القمع وفي غير هذه البلاد ان كان يبدو الارطاب
من طرف القمع فما قال صاحب الهداية يكون صحيحا وان لم يكن الارطاب من جانب القمع فوجه صحته
ان الرطب المذنب ما يكون اكثره رطبا والبسر المذنب ما يكون اكثره بسرا فلما كان البسر طرف القمع
فانما البسر ما يلي القمع وذنبه الطرف الاخر ولما كان الرطب هو الطرف الاخر فانما الرطب
طرفه الحاد وذنبه طرف القمع وهذا وجه صحته ولا يأكل لحما فاكل كبدا او كرشا او لحم خنزير
او انسان اي يحنث باكل الكبد والكرش لانهما لحم وكذا لا يحنث باكل الكبد والكرش في عرفنا

لانهما في عرفنا لم يعدا لحما واما لحم الخنزير والانسان فهما لحم حقيقة فيحنث بهما وفي الغداء الاكل
من طلوع الفجر الى الظهر والعشاء منه الى نصف الليل والسحور منه الى الفجر وحلف ان لبس او اكل
او شرب ونوى معينا لم يصدق اصلا اي نوى ثوبا معينا او طعاما معينا او شرابا معينا لم يصدق قضاء
ولا ديانة لان النية انما تصح للبس ولا دلالة له على الثوب الا اقتضاء والمقتضى لا عموم له فلا يصح فيه
التخصيص وان ضم ثوبا او طعاما او شرابا دين اي صدق ديانة لانه لا قضاء لان للطعام عام والتخصيص
خلاف الظاهر فلا يصدق في القضاء وفي ضمنا ان تصور البر شرط صحة الحلف خلافا لابي يوسف فحلف لا يشرب
ماء هذا الكوز اليوم ولا ماء فيه او كان فصب في يومه لا يحنث اعلم انه كان البر شرط صحة الحلف عند ابي حنيفة
ومحمد سواء كان الحلف بالله او بالطلاق او العتاق وعند ابي يوسف ليس بشرط فاذا حلف والله لا
اشربن الماء الذي في هذا الكوز اليوم ولا ماء فيه او حلف ان لم اشرب الماء الذي في هذا الكوز
اليوم فامرأته طالق ولا ماء فيه لا يحنث عندهما وعند ابي يوسف يحنث فان حلف وكان فيه ماء فاريق
في اليوم فالحكم ما ذكر وان اطلق فكذا في الاولى دون الثانية اي ان لم يقل اليوم لا يحنث فيما لم
يكن في الكوز ماء عندهما خلافا لابي يوسف وان كان فصب يحنث اجماعا وذلك لانه اذا لم يكن
في الكوز ماء فالبر غير ممكن سواء ذكر اليوم او لا وان كان فيه ماء فان ذكر اليوم فالبر انما يجب
في الجزء الاخير من اليوم فاذا صب لم يكن البر متصورا فاذا لم يذكر اليوم فالبر انما يجب عليه اذا
فرغ من الكلام لكن موسعا بشرط ان لا يفوته في مدة عمره والبر متصور عند الفراغ من الكلام فانعقد
وعند ابي يوسف يحنث للحال في الموقت بعد مضي الوقت ويحنث للحال وفي ليصعدن
السماء او ليقلبن هذا الحجر ذهبا او ليقتلن فلانا عالما بموته انعقد لتصور البر حقيقة فان البعض
وفي خلاف زفر فعنده لا ينعقد اليمين لكون البر مستحيلا عادة فلما سنح الاعتبار بكونه ذا تمام
فيكون هنا لانعقاد اليمين ويحنث للحال لا انه توقف الى زمان تلوث البر عادة وانما قلنا عالما

بموته لانه حينئذ يراد قتله بعد احياء الله تعالى وهو ممكن عقلا فتنعقد اليمين ويحنث للحال
ان لم يكن عالما بموته فالمراد القتل المتعارف ولما كان ميتا كان القتل المتعارف مستحيلا فصار
كمسئلة الكوز ومدة شهر في ضربتها او خنقتها او عضضتها الضرب بها وفي قطعت كلمته بعد ان لبست مدة
قربيه فلبس مذكي وقطع مبتدأ وبعد تحري ومعنى المدة ما بمده الى الحكم للتعقيد
وعندهما ان كان القطع بمكة يوم الحلف وبعده يحنث ان بعد الى مكة وان لم يكن القطع بمكة
يوم الحلف ولا وجد ثم ذهب الى الحمام فضرب وعندهما لا ينعقد لم يخرج حتى برب وفي حلف لا ينام
على هذا الفراش فنام على قرام فوقه حنث لانه جعل فوقه فراشا آخر لان القرام تبع للفراش لا الفراش الآخر
او حلف لا يجلس على الارض فجلس على بساط او حصير حيث لا يحنث لانه لم يجلس على الارض وان حال بينه وبينها لباسه
حنث لانه جالس على الارض ولباسه تبع له كما حلف لا يجلس على هذا السرير فجلس على بساط فوقه حنث
لان الجلوس على السرير لا يعتاد بدونه فيجعل عليه بساط فالجلوس على البساط جلوس على السرير
بخلاف ما لو جعل على سرير آخر فوقه فان الجالس على السرير الآخر لا يكون جالسا على ذلك السرير لا
بفعل يقع على الابد ويفعل على مرة اعلم ان قوله لا يفعل يقع على الابد بل لقوله يفعل وقوله
يفعل واقع على مرة فقوله لا يفعل يكون للابد وفي علي المشي الى بيت الله تعالى او الى الكعبة يجب حج او
عمرة ماشيا فان ركب فدم ان ركب ولا شيء بعلي الخروج او الذهاب الى بيت الله تعالى والمشي الى الحرم هذا
الى حنيفة ولا عند ابي يوسف فيلزم حج او عمرة ماشيا او المسجد الحرام او الصفا والمروة ولا يعتق
عبد قيل له ان لم اجج العام فانت حر فشهد بنحر يكوفة يشهد له عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد يعتق
لانه قامت شهادتهما على امر معلوم وهو التضحية بكوفة ومن ضرورته عدم الحج ومن شرطه العتق فيعتق
ولهما انها شهادة على النفي فتقبل لان النفي الذي يحيط به علم الشاهد يسوي الاثبات على ابي في الصح
القبول الصحيح وحنث بصوم ساعة بنية في لا يصوم لا لو صم يوما او صوما حتى تم يوما فان في لا يصوم

الشرعي هو صوم اليوم واللفظ اذا كان له معنى لغوي ومعنى شرعي يحمل على المعنى الشرعي فان الشرع
قد اطلقه على ما دون اليوم في قوله تعالى ثم اتموا الصيام الى الليل فالصوم التام صوم يوم فاذا
قال لا اصوم يوما او لا اصوم صوما يراد به الصوم التام وبركعة في لا يصلي لا بما دونها وفي لا
صلوة فبشفع لا بما قبله وبولد ميت في ان ولدت فانت كذا او عبدي حر في ان ولدت فهو حر اي ولدت
ميتا عتق حيا ولدته عند ابي حنيفة واما عندهما فلا يعتق لان اليمين انحلت بولادة الميت فلما لم تنحل الا
قوله ان ولدت المراد به الحي بقرينة قوله فهو حر فان الميت لا يكون حرا وفي ليقضين دينه اليوم وقضاه
زيوفا او نبهرجة او مستحقة او باعه به شيئا وقبضه بر ولو كان ستوقة او رصاصا او وهبه له حنث
في مسائل الحنث من كتاب القضاء ان الزيوف ما يرده بيت المال والنبهرجة ما يرده التجار والستوقة
ما غلب غشه فالزيوف والنبهرجة ما يكون الفضة غالبة على الغش حتى يكون من جنس الدراهم لكن الزيافة
للغش وفي المغرب فيما الزيوف دون النبهرجة في الرداءة لانه يرد بيت المال والنبهرجة يرده
التجار وفي لا يقبض دينه درهما دون درهم حنث بقبض كله متفرقا لا ببعضه دون باقيه وكلما
يوزن بين لم يتخللهما الا عمل الوزن ولا في ان كان لي الا مائة وكذا او لم يملك الا خمسين على ان
الاستثناء عندنا تكلم بالباقي بعد الثنيا وقيل الاستثناء من النفي اثبات فان قوله ان كان لي الا
فكذا معناه ان لي الا مائة فيبقى ما فوق المائة واما اثبات المائة فغير لازم عندنا وفي لا يشم
ريحانا ان شم وردا او ياسمينا لان الريحان ما لا ساق له والورد والياسمين لهما ساق
والبنفسج والورد على الورق اي ورق الورد دون الدهن ان الورد الذي عليه الورق فا

باب حلف القول وحنث في حلف لا يكلمه ان كلمه نائما بشرط ايقاظه وفي الا باذنه
اي وحنث في حلف لا يكلمه الا باذنه ان اذن ولم يعلم به فكلمه لان الاذن من الاعلام فان اذن
ولم يعلم فهذا لا يكون اذنا عندنا وعند ابي يوسف لا يحنث لان الاذن من الاطلاق وفي لا يكلمه شهرا

صورة المسئلة حلف ليقضين دينه اليوم فقضاه دراهم زيوفا او نبهرجة لا يحنث الحالف لانها من جنس دراهم ق

84

صاحب هذا الثوب فباعه فكلمه وفي لا يكلم هذا الشاب فكلمه شيخا لا لان الوصف المذكور
لا يصلح داعيا الى ترك الكلام فيراد الذات وفي هذا حر ان بعته او شريته ان عقد بالخيار اي قال
ان بعته فهو حر فباعه على انه بالخيار يعتق لانه لم يخرج عن ملكه وقد وجد الشرط وفي الشري لو
قال ان اشتريته فهو حر فشراه على انه بالخيار يعتق اما على اصلهما فلانه دخل في ملك المشتري واما
على اصل ابي حنيفة فلانه علق العتق بالشراء فكانه قال بعد الشراء بالخيار فهو حر فيعتق وفي
ان لم ابعه فكذا فاعتق او دبر اي قال ان لم ابعه فكذا اي امراته طالق فاعتقه او دبره
طلقت امراته لان الشرط وهو عدم البيع قد تحقق وفي فعل وكيله في حلف النكاح والطلاق
والخلع والعتق والكتابة والصلح عن دم العمد والهبة والصدقة والقرض والاستقراض
والايداع والاستيداع والاعارة والاستعارة والذبح وضرب العبد وقضاء الدين وقبضه
والبناء والخياطة والكسوة والحمل وهذا لان الوكيل في هذه العقود سفير محض حتى ان الحقوق لا
ترجع الى الآمر فكان الآمر فاعلا بنفسه لا في حلف البيع والشراء والاجارة والاستئجار والصلح
عن مال والخصومة والقسمة وضرب الولد لان العقد صدر من الوكيل حتى ان الحقوق ترجع
اليه ولم يوجد من الموكل فلا يحنث والفرق بين ضرب العبد وضرب الولد ان الضرب في العبد
حقيقي لا ينتفع منه الا الآمر فاذا صح التوكيل وفي الولد التوكيل يكون من الاموال فيصح في
العبد دون الولد وفي لا يكلم فقرا القران او سبح او هلل او كبر في الصلاة او خارجها لا
يحنث عندنا فانه لا يسمى متكلما عرفا وشرعا وعند الشافعي يحنث وهو القياس لانه كلام حقيقة
وبيوم اكلمه على الملوين اي قال لامراته انت طالق يوم اكلم فلانا هو على الليل والنهار حتى يقع
بايقاع الطلاق لان اليوم اذا قرن بفعل لا يمتد يراد به مطلق الوقت وصح نية النهار
لانه يستعمل فيه ايضا وعند ابي يوسف يصدق ديانة لا قضاء لانه خلاف المتعارف وبليلة

اكلّمه على الليل والا آن للغاية لحين فيحنث بكلمه الآن لا ان يتقدم من بدا وحتى حنث ان كلمه قبل
قدومه لا ان كلمه بعد وفي لا يكلم عبده او صديقه او امرأته او لا يدخل داره ان زالت الاضافة
وكلّم لا يحنث العبد اشار اليه بهذا او لا وفي غيره اذا اشار يحنث والا فلا اي حلف لا يكلم عبد
فلان او حلف لا يكلم عبد فلان هذا فزالت الاضافة اي لم يبق عبد له فكلمه لا يحنث اما اذا لم يشر
فظ واما اذا اشار فلان العبد لسقوط حرمته لا يعادى لذاته بل لمعنى في المضاف اليه فالاضافة
تكون معتبرة فاذا زالت لا يحنث وان حلف لا يكلم صديق فلان او زوجة فلان او صديق فلان هذا او
حلف لا يدخل دار فلان او فلان دار فلان هذه فلم يبق الصداقة وباع الدار فكلمه او دخل
الدار يحنث في صورة عدم الاشارة لا يحنث لان الاضافة معتبرة وفي صورة الاشارة يحنث لان هذه
الاشياء يمكن ان يعادى لذاتها فاذا كان الذات معتبرة كان الوصف في سكوته مضافا الى فلان
في الحاضر لغوا والحين والزمان بلا نية نصف سنة منكرا او معرفا لقوله تعالى تؤتي أكلها كل حين
باذن ربها وبهما ما نوى فالدهر والابد منكرا قال ابو حنيفة لا ادري ما الدهر وعندهما
نصف سنة مثاله لا اكلمه حينا والابد معرفا والايام منكرا ثلثة والايام كثيرة والايام والشهور عشرة
وفي ان عبد اشتريه حر فاشترى عبدا عتق اي لا يعتق الاول الى شراء عبد آخر وان
شرى عبد بعد آخر فلا يعتق اصلا لان الاول فرد لا يكون غيره فردا سابقا عليه والآخر يكون
ولم يوجد فادخل وحده عتق الثالث اي اذا قال اول عبد اشتريه وحده فهو حر فاشترى عبدين
ثم آخر عتق الثالث لانه اول عبد اشتراه وحده وفي آخر عبد اذا اشتريه عبدا ومات لم يعتق
قال آخر عبد اشتريه به حر فاشترى عبدا فاقامه لا يعتق هذا ولا يعتق ايضا اذا مات لكونه
ذلك العبد آخرا لان الآخر لا بد له من اول فلو اشترى عبدا ثم آخر ثم مات عتق الآخر
يوم شرى من كل ماله وعندهما يوم مات من الثلث لان الآخرية تحقق بالموت فيعتق عند الموت

85

من ثلث ماله وله ان الموت معرف فتبين انه كان آخرا عند الشراء فيعتق من ذلك الوقت فلا يعتبر الزوج
فارا والطلاق الثلث يتحول على هذا الخلاف تعليق الطلاق الثلث بان قال آخر امرأة اتزوجها
فهي طالق ثلثا فتزوج امرأة ثم اخرى ثم مات طلقت عند ابي حنيفة عند التزوج فلا يعتبر فارا فلا ترث
منه وعندهما تطلق عند الموت فيصير فارا فترث وبكل عبد بشرني بكذا فهو حر عتق اول مبشر لو بشر ثلثة
متفرقين بعد الكلام وان بشروه معا عتقوا وسقط بشراء ابيه لكفارته اي الكفارة هذا عندنا واما عند زفر
والشافعي لا تسقط فالحاصل ان النية لا بد وان تكون مقارنة لعلة العتق فهاهنا جعلا القرابة علة
العتق والملك شرطا ونحن جعلنا على العكس لان الشراء يجعل شريا للتمليك فاذا اشترى اباه
بنية الكفارة كانت النية مقارنة لعلة العتق وعندهما لا يجب جعل القرابة علة لا بشراء عبد حلف بعتقه
اي قال ان اشتريت هذا العبد فهو حر فاشتراه بنية الكفارة لا تسقط الكفارة لان علة العتق اليمين
والشراء شرط فلا يكون النية مقارنة لعلة العتق علينا انه قد ذكر في اصول الفقه ان التعليق عند تنجز
العلية فاذا وجد الشرط يصير المعلق علة حتى يكون النية مقارنة لعلة العتق ومستولدة بنكاح
عنها عن كفارته بشرائها قوله ومستولدة عطف على عبد اي ولا بشراء مستولدة وصورتها ان يقول
لامة استولدها بالنكاح ان اشتريتك فانت حرة عن كفارة يميني فاشتراها تعتق لوجود الشرط ولا تجزيه عن
الكفارة لان حريتها مستحقة بالاستيلاد وتعتق بان تسريت امة فهي حرة فتسرى امة في ملكه يوم حلف
من شراها فتسريها لان هذه الامة لم تكن في ملكه زمان الحلف ولم يضف عتقها الى الملك او سببه وفيه خلاف
زفر والتسري التحصين وطلب الولد وعند ابي يوسف لا يحتاج الى التحصين لانه لا يمكن بدون
وبهذا احرار وهذا العبد باليمين والتحرير الاوليين كالطلاق كانه قال احدهما حر وهذا
فان قلت لم سقوله هذا حر وهذا قلت قد اجبت عنه في شرح التنقيح بجوابين فان
ولام دخل على فعل يقع من غيره كبيع وشراء واجارة وخياطة وصياغة وبناء اقتضى امره

فلم يحنث ان بعث ثوبا الى بلغة بلا امره ملكه او لا لانه دخل على فعل يتعلق به ففي قوله ان بعت
ثوبا فعبدي حر فاللام متعلق بالبيع فيقتضي اختصاص البيع بالمخاطب والفعل لا يختص بغيره
الا بالامر اي التوكيل فلهذا اقتضى الامر وان دخل على عين او فعل لا يقع عن غيره كالاكل والشرب
ودخوله [illegible] فلما اقتضى ملكه فحنث ان بعت ثوبا كان باع ثوبه بلا امر هذا نظير
على العين وهو الثوب اما نظير دخوله على فعل لا يقع عن غيره فقوله ان اكلت لك طعاما او
لك شرابا اقتضى ان يكون الطعام والشراب ملك المخاطب كما في قوله ان اكلت طعاما لك فانه
كان متعلقا بالاكل صورة فهو في المعنى متعلق بالطعام واما ضرب الولد اي ان ضربت لك الولد
فعبدي حر فاقتضاء الملك فيه غير ممكن الا ان يراد بالملك الاختصاص كما في [illegible] وكذا
بعد قوله عبده حر ان [illegible] على طالق [illegible] فانه قال هذا الكلام [illegible]
المراد غير الاولى لكن هذا خلاف الظاهر لان كل كلمة العموم فلا [illegible] قضاء **كتاب الحدود**
الحد عقوبة مقدرة تجب حقا لله تعالى فلا يسمى تعزير ولا قصاص حدا اما التعزير فلعدم التقدير واما
القصاص فلانه حق ولي القصاص والزنا وطي في قبل خال عن ملك وشبهة ويثبت عند القاضي
ويثبت بشهادة اربعة بالزنا لا بالوطي او الجماع فيسالهم الامام عن ماهيته وكيفيته واين ومتى
زنى وبمن زنى اما السؤال عن الماهية فلان بعض الناس يطلقونه على كل وطي حرام وايضا قد اطلق
الشارع على غير هذا الفعل نحو العينان تزنيان واما عن الكيفية فلانه يقع الوطي في غير الفرج
واما عن اين فلان الزنا في دار الحرب لا يوجب الحد واما عن متى فلان التقادم لا يوجب الحد
عن المزني بها فلانه قد يكون في وطئها شبهة فان بينوا وقالوا زنى وطئها فيها كالميل في المكحلة
وعدلوا سرا وعلنا حكم به عطف على قوله بشهادة اربعة او باقراره اربعا اي اربع مرات
في اربعة مجالس [illegible] كلما اقر رده [illegible] على [illegible]

الامام برده اربع مرات والبس كذلك الامام برده [illegible] فاذا اقر [illegible] لا يرده
يقبل [illegible] لكن كما مر قبل الا في السؤال عن من لانه [illegible] عنه احترازا عن التقادم [illegible]
الا الاقرار وقبل [illegible] ايضا الاحتمال [illegible] الصبي فان رجع [illegible] بلعلك لمست
او قبلت او وطئت بشبهة فان رجم [illegible] او في وسطه خلي وفي الاخذ [illegible] المحصن [illegible] مكلف
وطي بنكاح صحيح وهما بصفة الاحصان اه وطي حال كونهما بصفة الاحصان [illegible] الامور التي [illegible]
الاحصان ما عدا الوطي كان حاصلا قبل هذا الوطي فاذا وجد الوطي ثم جميع شرائط الاحصان فقوله
بعد المحصن [illegible] حتى يموت يبدأ به الشهود فان ابوا او غابوا او ماتوا
سقط ثم الامام ثم الناس وفي المقر بدأ الامام ثم الناس ويغسل ويكفن ويصلى عليه وغير المحصن جلد
مائة وسطا بسوط لا ثمرة له [illegible] المتوسط [illegible] الاالي والاولى
[illegible] وكذا في الصحاح [illegible] [illegible] على بدنه الا راسه ووجهه
وفرجه فاعطى كل عضو حظه [illegible] على الارض [illegible] وقيل ان [illegible] الضارب
[illegible] فوق راسه وقيل ان [illegible] على العضو [illegible] ولا يجمع [illegible] بلا اذن
الامام [illegible] عندنا خلافا للشافعي [illegible] الا الفرو والحشو ويجلد الرجل قائما
[illegible] ولا يجمع بين جلد ورجم ولا جلد ونفي الا سياسة عندنا وعند الشافعي يجمع في البكر بين الجلد
والنفي [illegible] ويرجم مريض [illegible] ولا يجلد حتى يبرأ وحامل [illegible] حتى تلد [illegible] وجلدها
بعد النفاس **باب الوطي الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه** اعلم ان الشبهة [illegible] في الفعل وفي
المحل فيرجع في الشبهة الاولى [illegible] وهي شبهة [illegible] على [illegible] فلا يجد الجاني [illegible]
ظن [illegible] امه وابيه وجده [illegible] والمطلقة [illegible] في الاصح والمعتدة [illegible]
وبطلاق على المال [illegible] ام ولد [illegible] اعلم ان [illegible] الاملاك بين الاصول والفروع [illegible]

ان للابن ولاية وطء جارية الابن كما في العكس ومعتق الزوج بمال والزوجة المنفية دفعة

فوجد كل عاية لا فاعغ اي بالخلع ثم قد تزيد [illegible] بمال الزوج جعلنا للزوج

واحتياج العبد الجامع السالم الى اذ ليس لهم ما يستغنون به مع كمال الانبساط بين مالك [illegible]

وبيع ابيه معه ورهن الجاهل مظنة لاعتقاد حل وطء الزام المولى وما كبك المرتهن الرهونة تحلة

بد نوع حكم وطء المرهونة وبناء انما الشاهد [illegible] العتق لا يبعد ان يجب بهما لا ذلك ينبغي عليه حل وطء

المعتدة ثلاثا في المعتدة بطلاق على مال والمعتدة بالاعتاق حالة كونها ام ولد ثم شرع في الفرع

من ابنه يقول في المحل القيام دليل نافي الحرمة ذاتا فلم يحد وان قال علمت انها علي حرام في وطء امة ابنه

الكنايات والبائع المبيعة والزوج الممهورة قبل تسليمها والمشتركة والدليل النافي للحرمة [illegible]

انت وامك لا ابيك وقول بعض الصحابة ان الكنايات رواجع وكون المبيعة في يد البائع [illegible]

ينقض البيع بذلك الملك ويكون المهر صلة اي غير مقابل [illegible] عدم زوال الملك كالمبيعة والمكاتبة

الجارية المشتركة دليل حل الوطء ثبوت [illegible] انا لو نظرنا الى الدليل مع قطع النظر

عن المانع يكون منافيا للحرمة فاذا ادعى النسب [illegible] لانها في شبهة المحل لا في شبهة الفعل

وحد بوطء امة اخيه وعمه واجنبية وجدها على فراشه [illegible] وذمية زنى بها حربي وحربية

زنى بها ذمي [illegible] لا الحربي والحربية يعني [illegible]

دار الحرب بلا ايجاب الحد وعند ابي يوسف يحدان جميعا وعند محمد [illegible] لا الحربي

وذمية عطف على ضمير المنكوحة [illegible] وهذا لوجود الفاعل [illegible] وطء اجنبية زفت

اليه وقلن هي عرسك [illegible] عطف على قوله اجنبية وهذا عند ابي حنيفة

النكاح شبهة دارئة للحد [illegible] وهذا عند ابي حنيفة واما عندهما وعند الشافعي

اذا اتى في دبر امرأته او عمل عمل قوم لوط [illegible] حد الزنا [illegible]

الشهود في مجلس [illegible] على سبيل الكمال على وجه [illegible] اما فلانه ليس [illegible] فان الصحابة اختلفوا

في موجبه من الاحراق وهدم الجدار والتنكيس [illegible] باتباع الاحجار فعند ابي حنيفة يعزر

باشد الامور [illegible] وفي جارية [illegible] عندنا خلافا للشافعي ولا بزنى عبد [illegible]

اصلا اي لا على هذا ولا على هذه وعندهما [illegible] الثاني [illegible] فقط ولا ان [illegible]

[illegible] نكاح وفي [illegible] الحد والقيمة والخليفة لا يحد لانه صاحب الحق [illegible]

[illegible] وبقي [illegible] بالمال لانه [illegible] الحق [illegible] الملك

باب الشهادة على الزنا والرجوع عنها

[illegible] متقادم [illegible] لم تقبل الا في قذف فان [illegible] حد القذف المتقادم تقبل

شهادته لانه [illegible] العبد [illegible] بالتقادم [illegible] اي شهدوا بالسرقة المتقادمة

[illegible] الضمان لانه حق العبد [illegible] بالتقادم وعند الشافعي تقبل [illegible]

بالحد المتقادم [illegible] على انه [illegible] الشهادة انه [illegible] على الشهادة

عدا في حادثة [illegible] لا يوجب [illegible] وتقادم [illegible]

[illegible] فان شهدوا بزنى وهي غائبة حد [illegible] لا [illegible] في السرقة لا [illegible]

الزنى على انه في [illegible] السرقة فان اختلفوا [illegible]

[illegible] يمكن بان يكون ابتداء الفعل [illegible] في اخره [illegible]

ادلو كان [illegible] امرأته او [illegible] لا [illegible] فان شهدوا [illegible] في [illegible]

[illegible] واختلفوا في بلد او شهدوا بزنى وهي [illegible] فشهود [illegible] على شهود

[illegible] فان شهدوا الاصول ايضا بعد ثم اعلم ان في هذه الصور لا يحد احد لا الشهود عليهما

ولا الشهود [illegible] فان شهدوا [illegible] الموطوءة [illegible]

[illegible] المرأة [illegible] ولا [illegible] الشهود [illegible] ولو شهد اربعة

فقال اثنان منهما كانت طايعة وقال اثنان منهما كانت مكرهة فلا حد عند ابي حنيفة وعندهما يحد
الرجل لاتفاق الاربعة على زناه لا المراة لاختلافهم في طوعها ولذا ان فصل الشهود بان
كان واحدا فبعضهم كاذب لان الفعل الواحد لا يكون بطوعها وكرهها وان لم يكن واحدا
فلا نصاب للشهادة على كل منهما ولا يحد الشهود لوجود العدد وان شهد اربعة بزناه واختلفوا
في بلد زناه فلا حد عليهما اصلا ولا على الشهود خلافا لزفر لوجود العدد وان شهد اربعة
بزناه في وقت معين في بلد معين واربعة اخرى بزناه في ذلك الوقت في بلد اخر فلا حد عليهما
لان شهادة احد الفريقين مردودة بتعين كذبه ولا رجحان لاحدهما فرد الجميع ولا على
الشهود لاحتمال صدق احد الفريقين يرد عليه انه يحتمل ان يكون كل واحد منهما كاذبا ولعل
هذا الماتن نبه على كذب احدهما وعدم رجحان احدهما فيكون صدق احدهما محتملا لا احتمالا
بعيدا ثم على تقدير صدق احدهما يحتمل ان يكون الصادق هذا الفريق المعين او ذلك الفريق ففي حق
كل واحد احتمال الاحتمال وهو شبهة الشبهة فلا اعتبار بها فينبغي ان يحدوا جميعا فالقول بانما
لا يحد الشهود لوجود اربعة شهداء في شهادة كل فريق اذ لم توجب حدا على المشهود عليه فلا
اقل من ان توجب تهمة يندرئ بها الحد عن الفريق الاخر وان نظر اربعة الى امراة فقالت هي بكر ثبت
بشهادة النساء فيندرئ حد الزنا ولا يجب حد القذف لشرط به الرجال فيه وان كانوا فسقة
ولا يحد الشهود لان الفسق اهل للشهادة فوجدت شهادة الاربعة وان كانوا شهود
شهود [illegible] لان في شهادتهم زيادة شبهة لان الكلام اذا تداولته الالسنة يتطرق اليه
زيادة ونقصان ثم ان جاء الاصول فشهدوا على ذلك الزنا بعينه بعد شهادة الفروع لم
يحد ايضا لان شهادتهم قد ردت من وجه بتهمة في رد الشهادة اذا ردت بتهمة في حادثة لا
تقبل فيها ابدا وهنا ضعيف لان رد شهادتهم لم يتحقق الا بشهادة الاصول لعدم ذلك الفرع

في شهادتهم ويمكن ان يقال انما ترد شهادة الاصول لانهم سعوا الى اثبات الزنا بامر غير شهادتهم
فلا يكون شهادتهم حسبة بل سعيا الى اشاعة الفاحشة لعداوة او نحوها فترد شهادتهم لهذه
التهمة وان شهدوا فاعمى او محدود في قذف او ثلثة فاحدهم عبدا او محدود في قذف وجد
كذا بعد الجلد حد القاذف لعدم اهلية الشهادة او عدم النصاب يجب الحد لقوله تعالى والذين يرمون
المحصنات ثم لم ياتوا باربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا واولئك
هم الفاسقون الاية وارش جرح جلده هدر وديته ان رجم في بيت المال اي لو شهد الشهود
بزناه والزاني غير محصن فجلد فجرحه الجلد ثم ظهر احد الشهود عبدا او محدودا في قذف فدية
الجلد هدر عند ابي حنيفة وقالا الدية في بيت المال لان فعل الجلاد ينتقل الى القاضي وهو عامل
للمسلمين فالغرامة في مالهم وهو بيت المال ولابي حنيفة ان فعل الجلاد لا ينتقل الى القاضي لانه لم يامر بالجرح
على الجلاد ثم سقط عنه لا يضمن كيلا يمتنع الناس عن الاقامة مخافة الغرامة وان شهدوا بزنى
والزاني محصن فرجم ثم ظهر احدهم عبدا او محدودا في قذف فديته اي الرجم في بيت المال وان رجع من الاربعة
بعد رجم حد اي حد الراجع فقط حد القذف وعند زفر لا يحد لانه ان كان قاذفا فهو قاذف
بالموت وان كان قاذف حي فقد رجم بحكم القاضي قلنا هو قاذف حي لان الشهادة
بالرجوع انقلب قذفا فصار قاذفا بعد الموت ولم يبق مرجوما بحكم القاضي لانفساخ
الحكم بانفساخ الحجة وغرم ربع ديته هذا عندنا وعند الشافعي يقتل بناء على اصله في شهود
القصاص كما قال في الديات وقبله حدوا فقط اي اذا رجع واحد من الاربعة قبل الرجم بعد الحكم
حد جميع الشهود حد القذف ولا حد المشهود عليه فان كان الرجوع بعد الحكم فعند محمد
حد الراجع ولا حد الباقون لتاكد شهادتهم بالقضاء قلنا الفسخ للقضاء وان كان الرجوع
قبل الحكم فعند زفر حد الراجع فقط ولا شيء على الخامس ان رجع فان رجع اخر حدا وغرما ربع

دينه فان المسلم فيما اذا كان الرجوع بعد الرجم فالمعتبر بقاء من بقي لا رجوع من رجع وفقه
يعني ببلد ان باع الشاهد فيجد الذي بتر قد المامور بمجرد امره بالرجم فقتله بطريق آخر او زكي
شهود زنا فرجم فظهروا عبيدا او كفارا فيما اذا في سببه القتل والتزكية فالضمان على المزكي
في قول ابي حنيفة وعندهما الضمان عليهم بل في بيت المال وبيت المال اذا لم يزك فرجم او ضرب بيت المال
اذا شهد الشهود بالرجم فلم يزكوا فرجم فظهروا عبيدا ونحو ذلك فان شهد فاتبتا او فرارا
بنظرهم عمدا قبلت شهادتهم لانه يباح لهم النظر لتحمل الشهادة وزنا فان انكر وطئها عزر وقيل
ولدت منه وشهد باحصانه رجل وامرأتان رجم عندنا خلافا لزفر والشافعي فشهادة
النساء لا تقبل عنده في الحدود ولانه يجعل الاحصان شرطا في معنى العلة ولا تقبل فيه شهادة
النساء **باب حد الشرب** وهو كحد القذف ثمانون سوطا للحر ونصفها للعبد بشرب الخمر وان
قطرة ان اخذ بريحها اي بان لم يبعد الطريق او سكران زال عقله بنبيذ واقر به مرة او شهد
الخمر او بالسكر من النبيذ او شهد به رجلان وعلم شربه طوعا اخذه صاحيا فان اقر به او شهد عليه
بعد زوال الريح او تقيأها او وجد منه رائحتها لم يحد او وجد منه قي
الخمر منه بلا اقرار او شهادة او رجع عن اقراره بشرب الخمر او السكر او اقر سكران لا يحد
بعد زوال الريح لا يحد خلافا لمحمد فان التقادم عنده لا يمنع الاقرار كما في سائر الحدود وقالا
لا يحد عندهما الا حد الشرب انما يثبت باجماع الصحابة ولا اجماع الا برأي ابن مسعود ولا يتم الاجماع
وقد قال فان وجدتم رائحة الخمر فاجلدوه فبدون الرائحة لا يحد عنده فلا اجماع فلا دليل
وجوب الحد واعلم ان السكر عند ابي حنيفة في وجوب الحد ان لا يعرف شيئا حتى الارض من السماء
وفي حرمة الاشربة ان يهذي وعندهما ان يهذي مطلقا واليه مال اكثر المشايخ وعند الشافعي
ان يظهر اثره في مشيته وحركاته واطرافه ولو ارتد سكران لم يحكم عليه الاحكام الشرعية كما في الارتداد

صح المسئلة شرب الخمر والسرقة
تثبت بالاقرار مرة وعند ابي يوسف
بالاقرار مرتين كما سياتي في السرقة
ان شاء الله تعالى توفيق

الاقرار والطلاق والعتاق جاز بتعليمه نجزا لكن ان يتباده لا يبتدا به الا حقيقيا عتاق وقع
لاحكمي فعند عدم العقل لا يبتدا عتقا دالكفر وما لم يصح ان يتدارك لا يبتدئ بالبعيد كفسخ النكاح و
وتبرع لو نية و...وجلد كما في الزنا **باب حد القذف** قذف محصنا او محصنة
مكلفا مسلما عفيفا عن الزنا بصريح او بزنا في الجبل معناه زنيت في الجبل فانه كلحاه
نافيا جاءه ما بقربها ايضا وعند محمد لا يحد لان المهموز من الصعود او منكرا في شبهة
دائرة بين الحد فلنا حالة الغضب يتحمل ذكر ما ولست لابيك واست بابيه فلا اجابة في غضب
والله ما انت بابن زيد الذي يدعى به الحد وفي قوله ابيك لفظ المعنى لفظ القاذف فيحد
غضبا متعلق بالالفاظ الثلثة ولست لابيك فعند الغضب يحتمل المعاتبة او ما ابوك الذي
له امر سيد ... حد ان طلب ... المراد ان الطلب مقصور على المخاطب فانه ان طلب ابوه
حد ايضا لا بلست يا ابن فلان جده وفي نسبته الى عمه او الى خاله او بعمه او رابه اي زوج امه
ابن مجازا فلو نفى ابوه لا يحد وكذا لو نسبه لخاله الام والراب فهو
ماء السماء وفيما يقتضي التعريض لا يراد بها نفي النسب بل التشبيه فيما يوصفان به وقد طلب
بقذف الميت الوالد او الولد او ولد الولد وجده سواء عندنا واما عند الشافعي فحق الطلب
لكل وارث فان حد القذف يورث عنده وعندنا لا لانه يثبت للحوق العار ويحق النسب
وقوله وولده يشمل ولد البنت عندنا خلافا لمحمد وقوله ولو محروما كولد الولد مع وجوده
الولد والكافر والعبد خلافا لزفر وكالقاتل ولا يطالب احد سيده واباه بقذف امه
ولم يورث ويعفو ولا عتاق عنه عندنا وعند الشافعي يجري فيه الارث ويصح
بناء على ان حق العبد فيه غالب بناء على الاصل المشهور وهو ان حق العبد يغلب على حق الله
اذا اجتمعا لاحتياج العبد واستغنائه تعالى ونحن نقول فيه حق الله على حق العبد لان حق العبد

يحصل منها التنبيه سببه شرعية اللعنة
والعقل والاسلام والحرية والنكاح الصحيح
والدخول بها والمعتبر الدخول الا لاجل
في القبل ... الفعل والا بالوطي
في الفعل ... الاعتبار لا ... التحرزي
يتحفظ فيه الانزال ... الفتح شرح القدوري
الذي يحصره الفتح وقوله فان كان الزاني
في كتاب الحدود
محصنا اه

الربط فيه سواء العراق

ويعود مع اللعان راجع الى الحد اي لان نسبه الى الزنا انما تكون سببا للعان لان الله تعالى خصه
وان قال بان لي قد زنيت بلا نكاح حد او لو قال لها زنيت بك حدت ولا لعان لانها
قذف ثم التزوج فيحد وقذف فرانا لا يوجب الحد بل اللعان ثم لا بد من تقديم الحد لانه لو
لانه ان قدم سقط اللعان لانه لم يبق اهلا وان قدم اللعان لا يسقط الحد واذا امكن
تقديمه يقدم وسقط اللعان وبزنيت بك بعد نا اي اذا قال لزوجته يا زانية فردت
بقولها زنيت بك هدرنا لان قول المراة يحتمل ان يكون تصديقا كانها تقول زنيت بك قبل النكاح
ويحتمل ان يكون معناه ان وجد مني زنى هو تمكيني اياك لاني ما مكنت غيرك
وتمكيني اياك ليس بزنا فلا يكون لها دعوى للعان لاحتمال المعنى الاول ولا حد عليها
لاحتمال المعنى الثاني ولاعن ان اقر بولد ثم نفى وحد ان عكس لان النسب يثبت باقراره ثم بالنفي
يصير قاذفا فاستحق اللعان اما ان نفاه ثم اقر به فقد اكذب نفسه فيجب الحد والولد له في
قبلها اقر به ثم نفاه وقد نفاه ثم اقر به يثبت بما سبق لاقراره ولا شيء بليس بابني ولا بابنك
لانه نفي الولادة ولا يجب شيء ولا حد بقذف من لها ولد لا اب له ولا عن بولد اما لو
بولد لانها لو لاعنت بولد ونفى الولد بقذفها فيجب الحد والفرق بينهما ان في الاول وجدت
امارة الزنا وهي الولد المنفي ولم يوجد في الثاني ولا بقذف من وطئ حراما لعينه كوطء في غير
ملكه من كل وجه او من وجه كامة مشتركة او وطئ مملوكة حرمت ابدا كامة التي هي اخته
رضاعا ولا بقذف من زنت في كفرها او مكاتب مات عن وفاء اي لا حد بقذف مكاتب مات عن
وفاء لاختلاف الصحابة في موته بعد كتابته لان الحد انما يجب بقذف الحر وحريته هذا المكاتب اختلاف الصحابة
وحد بقذف من وطئ حراما لغيره كوطء عرسه حائضا او وطئ مملوكة حرمت موقتة كامة مجوسية
او مكاتبة فان حرمة الاولى موقتة الى زمان الاسلام والثانية الى زمان العجز وعند ابي يوسف

الى ابي يوسف وطئ المكاتبة يسقط الاحصان ومجوسي نكح امه فاسلم ومستامن قذف مسلما
هنا اي يحد بقذف مجوسي كذا وهذا عند ابي حنيفة خلافا لهما فان عنده انكحة المحارم لها حكم
الصحة فيما بينهم خلافا لهما وقوله ومستامن بالرفع عطف على الضمير المستتر في حد وكفى حد لجنايات
اتحد جنسها فان اختلف لا وهذا عندنا وعند الشافعي ان اختلف المقذوف فلا والمقذوف في
حد الزنا كما اذا قذف زيدا وعمرا او قذف زيدا بزنا ثم بزنا آخر لا يتداخل
اما اذا قذف زيدا بزنا واحد وكرر هذا القذف يتداخل وهذا بناء على ان حق
العبد فيه غالب عنده اما عندنا لما كان حق الله تعالى غالبا يتداخل اذ المقصود الانزجار
واما اذا اختلف الجنايات فالمقصود من كل واحد غير المقصود من الآخر فلا يتداخل
فصل
في التعزير هو تاديب دون الحد واصله التعزير بمعنى الرد والردع اكثره تسعة وثلاثون سوطا
واقله ثلاثة لان التعزير ينبغي ان لا يبلغ الحد واقل الحد اربعون وهو حد العبيد في القذف والشرب وابو يوسف
اعتبر حد الاحرار وهو ثمانون سوطا ونقص منها سوطا في رواية وخمسة في رواية اخرى وعنه
التعزير باخذ المال يجوز للسلطان واشد الضرب ضرب التعزير ثم للزنا ثم للشرب ثم للقذف
قالوا لحصول الانزجار بالتعزير وحد الزنى ثابت بالنص وحد الشرب ثابت باجماع الصحابة
وسببه متيقن وسبب حد القذف محتمل لاحتمال الصدق او لان حد القذف ثابت بالنص في
قوله فاجلدوهم ثمانين جلدة وحد الشرب فيه شبهة وحد القذف ونحوه بقذف مملوك او
كافر بزنا ومسلم بيا فاسق يا كافر يا فاجر يا خبيث يا خائن يا لوطي يا زنديق يا ديوث
يا قرطبان يا شارب الخمر يا آكل الربا يا ابن القحبة يا ابن الفاجرة انت ماوى اللصوص
انت ماوى الزواني يا من يلعب بالصبيان يا حرام زاده لا بيا حمار يا خنزير يا كلب يا تيس
يا قرد يا حجام يا ابن الحجام يا ابله يا مواجر يا بغا يا ناكس يا ضحكة يا سخرة لم يحد ولم

فان سلم ذمه فلو عزر بشتم غيره لا بقبل التوبة يكون هذه الزنا فلا يحد اقول التعزير
العرف للخصوم الزانية لان الزانية قد تفعله سرا او نادرا منه والقحبة متجاهرة بالاجرة والفاجرة
تكون لكل معصية فلا حد به وقوله حرام زاده معناه المتولد من الوطي الحرام فيعم كونه من الزنا
كالوطي حالة الحيض لكن في العرف لا يراد ذلك بل يراد به ولد الزنا وكذا ما يراد بالجرجر
فلهذا لا يجب الحد وكذا لو قال يا جرپيشه اي يا مواجرا سائر نفسه لكن معناه الحقيقي المتعارف لا يوجب في
بالزنا بقاله آجرت نفسك لا جبر مؤاجرة اذا جعلت له على فعلها اجرة ولفظ بغا منه شتم العوام
فلا يعرفون ما يقولون وقوله القحبة يوذن الضفرة ثم يفضح عليه الناس ويعيرون الملتزم يفضح على
وكذا الشيخ ونحو واعلم ان الالفاظ الدالة على القبايح لا تعد ولا تحصى فالواجب ان يذكر لها
ضابط تعرف بها احكام جميعها فاقول فقد عرفت ان نسبة المحصن الى الزنا يوجب القذف ونسبة غير
المحصن كالعبد والكافر اليه لا يوجب الحد لانحطاط درجتهما بل يوجب التعزير لاشاعة الفاحشة
والمحصن الى الزنا لا يوجب حد القذف فقد يوجب التعزير ام لا فان نسبه الى فعل اختياري
محرم في الشرع ويعد عارا في العرف يجب التعزير بما لا الا ان يكون محرزا للاشراف وانما
قلنا الى فعل اختياري احترازا عن الامور الخلقية فلا تعزير بيا حمار لان معناه الحقيقي غير مراد بل
معناه المجازي كالبليد مثلا وهو امر خلقي وكذا القرد يراد به قبح الصورة وكذا الكلب
يريد به الخلق الا ان يقال لابن شريف النسب كعلوي او عالم او رجل صالح فانهم اسلاكه
فيعزر بما يشتم بخلاف الابن ذي البراد بنقيض ما ميز بامثال هذه الكلمات كثيرا ولا يبالون ذم
ان يقال لهم وانما قلنا يحرم في الشرع احترازا عن الافعال الاختيارية لا يحرم في الشرع مع انه يعد عارا
في العرف كالحجام ونحو يراد به دني الهمة وكذا الكلب الخنثى بينه بانا كما في مثل للامراء فيعزر في
لعنهم لا الاب المتوقف لابا لوصل بافعال فيما الخسة والدناءة وانما قلنا ويعد عارا في العرف

91

في العرف احترازا لعن افعال اختيارية تحرم شرعا ولا تعد عارا في العرف كلعب الشطرنج والغناء
واعمال الديوان في زماننا ثم كيفية التعزير تفوض الى رأي الامام فيتابع عظم
الجناية وصغرها وحال الفاعل والمفعول به **كتاب السرقة** هي لغة الاخذ خفية وشرعا
ما تحرر مملوك وهو شرط فان محل الفعل شرط للفعل لكونه خارجا عنه محتاجا اليه
قدر عشرة دراهم مضروبة اعلم ان المال المذكور مقدر بالنصاب وهو عندنا عشرة دراهم
مضروبة فضة وعند الشافعي ربع دينار ذهب وعندهما كما للدراهم وحكمها القطع فان
سرق مكلف حر او عبد قدر النصاب محرزا بلا شبهة احترازا عما يكون للسارق فيه كما اذا سرق
من بيت ذي رحم محرم بمكان او حافظ كما اذا لم يكن في الطريق او مسجد عنده
فاقر بها مرة عند ابي حنيفة ومحمد واما عند ابي يوسف فلا بد ان يقر بها مرتين قياسا على
الزنا فانه لا يقر بها شاهد واحد قلنا انما يشترط الاربعة في الزنا بالنص على خلاف القياس
قياسا على الاحصان وسواء المرأة منه اخذا ارباعا او شهد رجلان وسألهما الامام
وماهي وكيف هي واين هي وكم هي وممن سرق وبينا ماهي قطع لانه لا يتيقن
انه لا احتياج الى الخفية كما في السرقة الكبرى لان قطع الطريق وغيره كيف كانت السرقة ليعلم
انه احترازا او نادرا وغير ذلك ومتى كانت ليعلم انها متقادمة ام لا وفي اي مكان ليعلم
الاسلام او دار الحرب لان الضبط لم يبين الى السرقة والمراد المسروق ليعلم كميته ليعلم
ان المسروق كان نصابا ام لا وممن سرق ليعلم انه ذي رحم محرم ام لا فاذا بين ذلك
فيما اصاب كل واحد قدر نصاب قطعوا فان اخذ بعضهم اي مع ان الاخذ قد يكون
بعضهم فقط وقطع بالساج والقنا والابنوس والصندل والفصوص الخضر والياقوت
الزبرجد والاناء والباب المتخذ من خشب اعدت من الاشياء لانها من اجل حب ولحجر

الباقين في الصحاري والجبال فينبغي ان لا قطع فيهما الا اذا وجد مباحا في دار الحرب وخشب
وقصب وسمك وصيد وفيه نحو زرنيخ ونورة ولا بما يفسد سريعا كاللبن واللحم والفاكهة الرطبة و
من ثمر على شجر وبطيخ هذا عند ابي حنيفة ومحمد اما عند ابي يوسف يقطع في كل شيء الا في الطين و
التراب والسرقين وعند الشافعي لا يمنع القطع كونه في الاصل مباح الاصل كالخشب ولا كونه رطبا
كالفواكه ولا كونه معرضا للفساد كالمرقة ولنا قول عائشة رضي الله عنها كانت اليد لا تقطع على عهد رسول
الله تعالى في الشيء التافه الحقير وقوله عليه السلام لا قطع في الطعام وقوله عليه السلام لا قطع في ثمر ولا كثر
وفي ثمر على الشجر لعدم الحرز ولا في اشربة مطربة والات لهو وصليب ذهب او فضة
وشطرنج ونرد لانه يتأول اخذه للاراقة والكسر وباب مسجد لعدم الاحراز خلافا للشافعي
لانه يتأول اخذه للقراءة خلافا لابي يوسف والشافعي وصبي حر لانه ليس بمال ولو كان عليه حلي
الى المصحف والصبي فان الحلية تبع وعند ابي يوسف ان بلغت الحلية النصاب يقطع وعبد كبير
الا الصغير ودفتر الحساب لان اخذ العبد الكبير يكون غصبا او خداعا لا سرقة والمقصود
من الدفتر ما فيه وهو ليس بمال وايضا يسرق لما فيه وهو ليس بمال وان دفتر الحساب فالمقصود
منه المال وهو لا يسرق لغير دفاتر الحساب ولا في كلب وفهد وخيانة وخلس ونهب ونبش و
مال بيت المال وما للسارق فيه شركة ومثل حقه حالا او مؤجلا لانه لو كان له على اخر دراهم
سواء كانت حالة او مؤجلة فسرق منه مثلها لم يقطع لانه بقدر حقه بغير حجة يكافيء فلا قطع
فيه وهو يحال لا قطع بسرقة شيء قطع فيه ثم وصل الى المالك ثم سرق والحال انه لم يتغير
عن حاله وهذا عندنا واما عند ابي يوسف والشافعي يقطع لقوله عليه السلام فان عاد فاقطعوه
قلنا ان عصمة المسروق قد سقطت على ما يأتي في باب القطع مع الضمان ثم اذا ملكه عاد المسروق
الى المالك فالعصمة ولو عادت فشبهة سقوطها اسقطت القطع وقوله فان عاد اي الى السرقة لا

الى المسروق ثم لا تبقى بعد سقوط العصمة على انه مطعون بطعنه الطحاوي فان
فسرق فقطع ثانيا كغزل قطع فيه فنسج فسرق ولا ان سرق من ذي رحم محرم منه سواء كان
المال له او لغيره لانه لا حرز بخلاف ما اذا سرق من بيت غيره فانه اذا سرق مال ذي رحم محرم
من بيت اجنبي يقطع لوجود الحرز وما لمحرم بغير سواء سرق من بيتها او من بيت غيرها فانه يقطع خلافا
لابي يوسف لا بالرضاع قال ابن الهمام فلا انبساط ولا يكون الاذن بالدخول شرعا فانه يتحقق
في الاخ رضاعا مع انه يقطع ولا من زوجته وزوج وابويه او ولد او من حرز خاص لهما فان السيد لا اذن فيه خلافا
للشافعي ولا من سيده او عرسه او زوج سيدته ولا من مكاتبه ومضيفه ومغنم وحمام وبيت اذن
في دخوله فان كان له الاذن ثمة فسرق ليلا يقطع واعلم ان الحرز الحافظ لا اعتبار له عند
وجود الحرز بالمكان فاذا سرق في الحمام شيء وله حافظ فلا يقطع لان الحمام حرز وقد
اختل بالاذن بالدخول ولا اعتبار بالحافظ فيه فلا قطع بخلاف الحافظ في المسجد فان
المسجد ليس بحرز فاعتبر الحافظ او سرق شيئا ولم يخرج من الدار او دخل بيتا وناوله
من خارج هذا عندنا اما عند ابي يوسف والشافعي اذا اخرج من البيت وناوله قد فعليه القطع
وان دخل الاخر بيته فاخذه فعليه القطع وفي اختلاف وجيران وفيما بين الداخل والخارج
واخذ الاخر ففي رواية لا قطع وفي رواية يقطع يدهما او نقب بيتا فادخل يده فيه واخذ
شيئا هذا عندنا وعند ابي يوسف يقطع كما في الصندوق قلنا ليس بشكل الحرز على الكمال بخلاف
الصندوق لان المكنى البيت لا هذا او طر صرة خارجة من كم غيره هذا اشارة الى ما اذا كان الدراهم
عند الكم او نعلها بالكم بان جعل الدراهم في الكم وربطها من خارج فيقع موضع الدراهم وهو شيء
من الكم خارجها في الكم فاذا طر لا يجب القطع واعلم انه اذا كانت الصرة في الكم يأتي بالطر ضرورة
لانه اما ان جعل الدراهم في داخل الكم والرباط من خارج او جعلها على خارج الكم والرباط من

منه داخل وعلى العكس يقطع أما إن طر أحل الرباط وإن طر والرباط من خارج فلا يقطع
وهو ما مر قبيل التقسيم وإن طر والرباط منه داخل وذلك بأن يدخل يده في الكم فيقطع
الدراهم فأخرج الدراهم مع الظرف من الكم فيقطع لأن الأخذ من الحرز وإن حل الرباط وهو خارج
قطع لأنه إذا حل الرباط بقي الدراهم في الكم فلا بد من أن يدخل يده في الكم فيأخذ الدراهم
وإن حل الرباط وهو داخل لا يقطع لأنه إذا حل يبقى في الكم خارج الرباط فيبقى الدراهم خارج
الكم فأخذها من خارج الكم وعند أبي يوسف يقطع في الوجوه كلها لأن الكم حرز أو سرق
جملا من قطار أو حملا أو قطع أو [illegible] فإن القائد والسائق والراكب لا يقصدون به
إلا قطع المسافة دون الحفظ حتى لو كان ثمة حافظ قطع سارق الجمل والحمل أو نام عليه
فإن النوم على الجمل أو بقربه حفظ له أو شق الحمل وأخذ منه شيئا فإن الجوالق حرز أو
أدخل يده في صندوق أو غيره أو كم أو جيب المراد إدخال اليد في الكم للأخذ لا لحل الرباط
كما مر فأخرج منه مغصوبا أو دار فيها مقاصير لأصحابها أو سرق من مقصورة ثم أخرجه منها
إلى موضع الكل من سرقة أو نحو أو فيما حجر أي سكن في كل منهما إنسان لا يتعلق بالحجرة الكبرى
فيها غيره لأن كل الدار التي صاحبها واحد وبيوتها يشتغل بمثله وخد امه [illegible] انبساط أو
التي شيئا من حجرة إلى الطريق ثم أخذه أو حمله على حمار فساقه وأخرجه قطع عندنا وأما إلى
يقطع سواء أخذه أو ترك في الطريق وعند زفر لا يقطع في الإلقاء ولا في الحمل فإن الإلقاء
ليس بإخراج كما قلنا وله [illegible] وكما إذا ألقاه ولم يأخذ قلنا إذا لم يطرأ عليه يد معتبرة
كان في حكم يده فتم بالأخذ بعد الخروج بخلاف مسئلة المناولة وعدم الأخذ وفي الحيلة
الحمل تسيير الدابة بمنزلة الأخذ **فصل** يقطع يمين السارق من زنده ثم يحسم ثم رجله اليسرى
إن عاد فإن عاد ثالثا لا ويحبس حتى يتوب أما اليمين فقط فإجماع التواتر عنه [illegible]

المتابع وعند الشافعي تقطع يده اليسرى ثم رجله اليمنى لقوله عليه السلام فإن سرق فاقطعوه
وإن عاد فاقطعوه فإن عاد فاقطعوه وإن عاد فاقطعوه ومذهبنا ما روي عن
علي رضي الله عنه ولو كان الحديث صحيحا لما خالفه ولما أخذ الصحابة بقوله والطحاوي قد طعن في
الحديث أو هو محمول على السياسة فإن كان يده اليسرى أو إبهامها أو إصبعان منها أو رجله
اليمنى مقطوعة أو شلاء أو رده أي ما ذكر قبل الخصومة أو ملكه بهبة أو بيع أو نقصت قيمته
من النصاب قبل القطع أو سرق فادعى أنه ملكه أو أخذ السارق نفى وإن لم يبرهن أو لم يطالب
مالكها فإذا أقر بها فلا قطع لأنه لو قطعت اليمنى وقع البطش فأشلت اليسرى بالكلية نفوت
جنس المنفعة وهو في الحقيقة إهلاك وكذا إذا كانت الرجل اليمنى مقطوعة أو شلاء لأنه إذا
لم يبق للإنسان يد ورجل في طرف واحد فهو لا يقدر على المشي أصلا وأما من طرفي
قطع الأصابع أي بطشه يكون وأنه بمقام الرجل الغائبة فإذا رد المسروق إلى المالك قبل
الخصومة لا يمكن الدعوى فلا يظهر السرقة وعند أبي يوسف يقطع وأما قال أو ملكه بهبة
ليعلم أن المراد الهبة مع القبض وعند زفر والشافعي يقطع وكذا في نقصان القيمة يقطع
عند محمد وأما لا يقطع عندنا لأن النصاب لما كان شرطا يكون شرطا عند ظهور السرقة وهو
حال القضاء وقد ذكر في كتبنا أنه لا يندفع القطع عند الشافعي بمجرد دعوى السارق أن
المسروق ملكه لأنه لا يعجز سارق عن ذلك فيؤدي إلى سد باب الحد لكن في الوجيز ذكر
خلاف هذا وعلله بأنه صار خصما في المال فكيف يقطع بحلف غيره وقلنا ولم يطالب لكنهما
وإذا أقر بها فلا قطع إذا كان لم يطالب مالكه السرقة إذ المسروق فلا يقطع وإذا أقر
السارق بالسرقة لأنه لما كان الدعوى شرطا لا بد من مطالبة المدعي فإن سرقا وغاب أحدهما
فشهد على سرقتهما قطع الآخر وقطع بخصومة ذي يد حافظ كمودع وغاصب وصاحب ربوا

اي باع دينا ثابتا بدينار ثم قبضهما افترقا من بيع وسنبر وخناجر ومضارب في صنيع
وقد ابقوا على سوم السرقة ومن سرق من خصومة المالك فمن سرق منهم لعلم ان الدعوى شرط القطع
السرقة ولقطع اليد وان كان من حقوق الله تعالى لانه لا تثبت الا بالمسروق منه لعدم وبحضرة الحاكم
من الشهود وكذا اما السارق للاقرار يكفي ان يكون ملكا للسارق بطريق الادعاء او ملكا للذي حرم
محرم وهو غير عالم بمعنى ترك المسروق منه الدعوى وكذا في غيبته لمظنته عدم وجوب القطع لما
غيبة المسروق منه وان كان فيما نوهم انها لو كانت حاضرة لادعت امرا يسقط الحد فلا اعتبار بان
المسروق منه راضية بالزنا فيكون شبهة في دعوى ما يسقط الحد فهذا سوء الفرق الذي وعند شافعي به
شهادة الزنا ثم غلطة القصير المستكرهة قوله وقطع قوله لانه سرق منه سارق قطع للمباشر
من سقوط عصمته وقطع عبد اقر بسرقة ورد لابي مالكها منه لعند ابي حنيفة من غير تفصيل و
عند زفر لا يقطع من غير تفصيل لان اقرار العبد بالحدود والقصاص لا يصح عنده وان كان
ماذونا فان الاذن لم يتناول لما الغاني رد الملك فان كان ماذونا يصح فيرد الملك لان
كان محجورا لا اما عندهما فان كان ماذونا يقطع ويرد الملك وان كان محجورا فالمسروق
ان كان مالكا يصح اقراره لان الواجب ليس الا القطع واقراره صحيح وان كان قايما فعند
ابي حنيفة يقطع ويرد المسروق وعند ابي يوسف يقطع ولا يرد وعند محمد لا يقطع ولا يرد
فنقول لنا ان اقراره بما يوجب تلف نفسه او اعضائه صحيح وان كان يتضرر به المولى
هو غير متهم فيه لانه ضرر فوق ضرر المولى وان تخالج في صدرك ان خبث نفوس بعض المماليك
يصل الى غاية يؤثرون اهلاك نفوسهم لينضر به مواليهم فذلك شيء نادر لا يبطل لان يبنى
عليه الاحكام ثم بعد ذلك الاصل عند محمد رد العين والقطع تبع له لتوقفه الدعوى وثبوت
الملك بلا قطع من غير عكس واقرار العبد المحجور بالمال لا يصح فلا يثبت تبعه وهو القطع فلنا ان القطع

القطع ليس تبعا لرد العين لان رد المال ضمان المحل والقطع جزاء الفعل فابو يوسف لم يجعل
احدهما تبعا للآخر فيعمل اقراره في حق نفسه وهو القطع لا في حق المولى وهو رد المال وابو حنيفة
جعل الفعل اصلا لان المال كالشروط وما قطع به ان بقي رد والا لا يضمن وفي ان لو كان
قال لطان ثالث احترازا عن رواية الحسن عن ابي حنيفة انه يجب الضمان في الاستهلاك وعليه بناه
بعض في الهلاك والاستهلاك فضمن القطع والضمان يجتمعان لان الضمان بناء على عصمة المال
ونحن نقول باسقاط العصمة الى الله تعالى معناه ان المال كان معصوما حقا للعبد فاذا ورد عليه
السرقة اوجب الشارع الحد وهو حق الشرع فالجناية وردت على حق الشرع فيجعل الشرع
صار المال معصوما حقا للشرع فلم يبق معصوما لحق العبد ولا يجب الضمان ولا يضمن سرقة
مرات فقطع بجملها او بعضها شيئا منها المسروق منهم ان حضر واحد حتى كان القطع للكل لا يضمن لاحد
اصلا وان حضر البعض حتى قطع لاجلهم فكذا عند ابي حنيفة وعندهما يسقط ضمان من قطع
لاجله ولا قاطع بتاً بيته ام يقطع بيمينه بسرقة ولو عمدا او قطع من شق ما سرقه في الدار ثم
اخرجه وانما يقطع اذا بلغ المشقوق نصاب السرقة وعند ابي يوسف لا يقطع لان الثوب صار
ملكا للسارق بسبب الخرق الفاحش لهما ان الاختلاف سببا للملك وانما نقول بالملك بعد
اداء الضمان كيلا يجتمع البدلان في ملك شخص واحد ومثل لابي يوسف الثاني لانه سرق شاة
فذبحها ثم اخرجها لان السرقة تمت على اللحم ولا قطع فيه ومن جعل ما سرقه دراهم او دنانير
قطع ورد تبره وهذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يجب ردها لان الصنعة متقومة
عندهما فصارت شيئا آخر فان حمره فقطع فلا رد ولا ضمان وان سوده رده اي ان
سرق ثوبا فصبغه احمر فقطع لا يجب رد الثوب وان هلك فلا ضمان وعند محمد يأخذ الثوب
ويعطي ما زاد الصبغ وان سوده رده عند ابي حنيفة لكون السواد نقصانا فلا ينقطع حق المالك

وكذا عند محمد رح كما في الحمرة فان الصبغ لا ينقطع حق المالك وعند ابي يوسف لا بل يرد في
السواد زيادة كالحمرة فينقطع حق المالك

باب قطع الطريق

من قصد معصوما
على معصوم اي حال كون القاصد معصوما اي مسلما او ذميا فاخذ قبل اخذ شيء وقتل حبس
وعزر حتى يتوب اي يظهر فيه سيماء الصالحين وان اخذ مالا او نصيب كل منهم نصاب قطع يده
ورجله من خلاف وان قتل بلا اخذ شيء قتل حدا اي هذا القتل بطريق الحد لا بطريق القصاص
ثم شدد بقوله فلا يعفو وليه لان ذلك حق الله تعالى وان قتل واخذ الا قطع ثم قتل او صلب
قتلا او صلب حيا فقتل او قتل عطف على قطع اي ان شاء الامام قطع ثم قتل او صلب وان شاء
قتل او صلب حيا من غير قطع ويبعج بطنه برمح حتى يموت البعج شق البطن ويترك ثلثة ايام ومن اخذ
فتلف لا يضمن اي اذا قتل قاطع الطريق فلا يجب ضمان ما تلف كما في الزهر المصون ويقتل جميعهم
حدا اي اذا باشر القتل احدهم يجب الحد على الجميع وحجر وعصا لهم كسيف فان جرح واخذ قطع
ومن جرح فقط او قتل عمدا فتاب اي تاب قبل ان يؤخذ او كان منهم غير مكلف
او ذو رحم محرم من المارة او قطع بعض المارة على البعض او قطع الطريق ليلا او نهارا في مصر او
مصرين فالحد والقود قوده او ارشه او عفوه اي في الصور المذكورة لا يجب الحد بل ان كان
القتل عمدا فللولي القود وان كان غير عمد فالدية ويكون للولي العفو وعند ابي يوسف ان كان
بعضهم غير مكلف اي صبيا او مجنونا فباشر العقلاء يحد الباقون واما في المصر او بين المصرين
اذا كانا قريبين كالكوفة والحيرة تحسينا ليحل الغوث غالبا ففيه خلاف الثاني وعند ابي يوسف
اذا قاتلوا نهارا بالسلاح يحدوا وكذا في الليل سواء بالسلاح او غيره فمن خنق مرة
لغاده فليس الخنق من صور القتل بالمثقل وفيها القصاص عند ابي حنيفة اذا اعتاده والا
الدية خلافا لهما فان عندهما فيها القصاص مطلقا والخطيب [illegible] الخانق المخنوق قبل خنق

كتاب الجهاد

١٤ هو فرض كفاية بداءة اي ابتداء وهو ان يبدأ المسلمون بمحاربة
الكفار بلا قصد منهم الى ذلك ان قام به بعض سقط عن الباقين وان تركوا اثموا الا على صبي
وعبد وامرأة واعمى ومقعد واقطع وفرض عين ان هجموا فتخرج المرأة والعبد بلا اذن
اي ان هجم الكفار على ثغر من الثغور يصير فرض عين على من كان يقرب منه وهم يقدرون على الجهاد
واما على غيرهم فاذا بلغ الخبر اليهم يصير فرض عين عليهم اذا احتيج اليهم بان خيف على من كان
يقرب منهم بانهم عاجزون عن المقاومة او بانهم لم يعجزوا لكنهم تكاسلوا ثم الى ان يصير
فرض عين على جميع اهل الاسلام شرقا وغربا وقد انظر صلوة الجنازة تجب بصير فرضا
على جيرانه ودون من هو بعيد عن الميت فان اخر اقام بها الاقرب عذرا او بعجز من سقط عن الاقرب
وان بلغ الى الابعد ان الاقرب ضيعوا حقه فعلى الابعد ان يقيم بها فان ترك الكل اثموا
ثم بلغ البحر يصير بصيرتها وكره الجعل مع في وبعد وقت الجعل ما يجعل للعامل على عمله
والمراد انه اذا كان في بيت المال شيء لا يجعل الامام على ارباب الاموال اشياء من غير
طيب انفسهم ليتقوى به الغزاة اما اذا لم يكن فيه شيء فيفعل ذلك فان حوصروا اي الكفار
بان حاصرهم المسلمون دعوا الى الاسلام فان ابوا فالى الجزية فان قبلوا فلهم ما لنا وعليهم
ما علينا اعلم انه لا بد في هذا الحكم على العموم حتى يدل على انه يجب عليهم من العبادات ما
يجب علينا وليس كذلك لان الكفار لا يخاطبون بالعبادات عندنا واما عند من يقول انهم
يخاطبون فالذمي وغيره في ذلك سواء وعند قبول الجزية لا نأمرهم بالعبادات كما نأمر
المسلمين بل يراد انه يجب لهم علينا ويجب لنا عليهم اذا تعارضنا لدمائهم و
اموالهم او تعرضوا لدمائنا واموالنا ما يجب لبعضنا على بعض عند
التعرض وذلك لان قبل قبول الجزية كنا نتعرض لدمائهم واموالهم

وكانوا يتعرضون لدمائنا واموالنا فقبول الجزية ليس الا لزوال هذا
التعرض يؤيد ذلك انهم جعلوا الدليل على هذا الحكم قول علي رض انه قال
انما بذلوا الجزية ليكون دماؤهم كدمائنا واموالهم كاموالنا ولا نقاتل من لم
تبلغه الدعوة وندب لمن بلغته اي الدعوة اي ندب تجديد الدعوة
لمن بلغته فان ابوا اي عن الجزية حوربوا بمجانيق وتحريق وتغريق ورمي وان تترسوا
بهم لا بتبييت وقطع شجر وافساد زرع بلا غدر وغلول ومثلة وفي الهداية الغدر الخيانة و
نقض العهد وقال عم الحرب خدعة فينبغي على الناس التفرقة بين الغدر وبين خداع الحرب فالخداع
ما دام الحرب قائمة لا يحرم الخداع بان نقول لهم انا لا نحاربكم في هذا اليوم حتى امنوا فنحاربهم فيه الى
الحصون حتى غفلوا فنأتيهم بياتا ونحو ذلك بخلاف ما اذا جرت بيننا وبينهم قرار على ان
لا نحاربهم في هذا اليوم حتى امنوا فانه لا يجوز المحاربة لان هذا استيمان وخديعة فالخ
نقض العهد وليس هذا من خداع الحرب والخداع في حال التبرم فيكون غدرا والغلول الخ
من المغنم والمثلة اسم من مثل به يمثل مثلا كقتل يقتل قتلا اي نكل به تنكيلا اي جعله عبرة لغيره مثل
قطع الاعضاء وتسويد الوجه والمثلة بالقتيل اي قطع انفه وشق اذنه قال النبي عم
لا تغلوا ولا تغدروا ولا تمثلوا وفي المثلة تغيير خلق الله تعالى فيحرم وقتل امرأة وغير مكلف وشيخ
فان واعمى ومقعد وامرأة الا ملكة او مقاتلا او ذا مال يحث او ذا رأي في الحرب
وابيه كافر بداءة فيقتله غيره اي لا يقتل الابن الاب الكافر ابتداء وهو احتراز عما اذا
قصد الاب قتله بحيث لا يمكنه دفعه الا بقتله فانه لا باس بقتله وقوله فيقتله بالنصب
لان يقتله غيره فالفعل المضارع منصوب بان المقدرة بعد الفاء اذا كان ما قبلها سببا
لما بعدها اي بعد شيء من الاشياء الستة فينبغي ان يصبر حتى يقتل الابن اباه سببا لقتل غيره

غير الابن اباه بان يشغله او يلجئه الى اخر فيقتله واخراج مصحف وامرأة الا في جيش يؤمن
عليه وصلح ان خيرا ولو بمال ان لنا بحاجة ونبذ ان خيرا نفع فقوله لو لفظ كان
مصرح في قوله ان خيرا وان لنا بحاجة وان هو انفع فالنبذ نقض الصلح مع اخبارهم بذلك
وقتلهم لو خانوا بدءا اي قبل النبذ ان بدءوا بالخيانة وصلح المرتد بلا مال ولا ناخذ
ان اخذنا يعني يجوز لنا ان نصالح المرتد ولا نجعل في مقابلته مالا لان الاسلام مرجو لكن لا ناخذ منه
لانه يكون جزية ولا يجوز اخذ الجزية من المرتد لكن لو اخذ لا يرد اليه لانه مال غير معصوم ولا
باع سلاح وخيل وحديد منهم ولو بعد صلح وصح امان حر وحرة فان كان شر نبذ وادب
ولغا امان ذمي واسير وتاجر معهم ومن اسلم ثمة ولم يهاجر وصبي وعبد الا باذن وبه
مجنون والمراد بالاسير مسلم اسير في يد الكفار وبالتاجر تاجر مسلم معهم

باب المغنم وقسمته

خير الامام فيما فتح عنوة ان قسم او اقر اهله عليه بجزية وخراج قوله او اقر عطف على قوله قسم
الامام ثم عطف على احد الامرين وهو قسم او اقر قوله وقتل الاسارى او استرقهم او تركهم
احرارا ذمة لنا اي ليكون اهل ذمة لنا وتبقى منهم وهذا قسم ثالث ان يتركهما الاسير الكافر
غير ان ناخذ منه شيئا والفداء ان نتركه ونأخذ منه مالا او اسيرا مسلما منهم في مقابلته فنفي
لخلاف الشافعي واما الفداء فقبل ان يضع الحرب وزرها يجوز بالمال لا بالاسير المسلم
وبعد لا يجوز بالمال باجماع علمائنا وبالنفس لا يجوز عند ابي حنيفة ويجوز عند محمد في رواية
ابي يوسف رح في رواية وعندنا في بحوز مطلقا وقسم احد الامم وعقر دابة يشق نقلها
ذبحت وحرقت ونهي منهم لا لا بد لعاقبة دوسها في غنم والرد وبعد تخليصهم من الكفار
في المغنم لا سوقي لم يقاتل ولا لمن مات ثمة لانه بالاحراز يصير ملكا لنا وعندنا في نصيبه
باستقرار هزيمة الكفار فمن مات بعد ذلك يورث نصيبه فيسقط من مات بها قبل

طعام وعلف وحطب في دارهم وسلاح بحاجة بلا قسمة لا بعد الخروج منها ولا بيعها وتمولها
ورد الفضل الى الغنم ومن اسلم منهم عصم نفسه وطفله لا انصار صغار ابنه وما لا اخطر او اودعه معصوما
اي مالا او وضعه امانة عند مسلم او ذمي لا ولده كبيرا وعرسه وحملها وعقاره لان العقار من جملة دار
الحرب وهو في يد اهل الدار وفيه خلاف الشافعي وعبده مقاتلا وماله مع حربي غصبا وقد غنم
فيعتبر وقت المجاوزة اي يعتبر لاستحقاق سهم الفارس والراجل وقت مجاوزة الدرب وهو
الباب الواسع على السكة والضيق من مضايق الروم والمراد هنا مدخل دار الحرب فعلم انه
يعتبر وقت نحو الوقعة فمن دخل دارهم فارسا فنفق فرسه فله سهم فارس ولو قاتل راجلا فله
سهمان فمن دخلها راجلا فشرى فرسا فله سهم راجل هذا عندنا واما عند الشافعي
فعلى العكس وسهم الفارس عنده اربعة اسهم ولا يسهم الا لفرس واحد فعلم من هذا
ان لا يسهم للبغل والراحلة ولا لعبد وصبي وامراة وذمي ورضخ لهم ان رضخ اعطاء القليل
والمراد هنا ما سوى اقل من سهم الغنيمة والخمس للمسكين واليتيم وابن السبيل وقدم فقراء ذوي القربى
عليهم ولا شيء لغنيهم وذكره للتبرك وسهم النبي عم سقط بالموت كالصفي هذا عندنا وعند الشافعي
يقسم على خمسة اسهم سهم الرسول للخليفة وعندنا سقط بموته كما سقط الصفي فانه كان النبي عم ان يصطفي
لنفسه شيئا من الغنيمة وسهم ذوي القربى لهم اي لبني هاشم وبني المطلب اعلم ان النبي عم هو محمد بن
عبد الله بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف وكان لعبد مناف اربعة بنين هاشم وعبد شمس
والمطلب ونوفل ولما قسم رسول الله عم غنائم خيبر قسم خمس ذوي القربى بين بني هاشم وبني المطلب
وكان عثمان من اولاد عبد شمس وجبير بن مطعم من اولاد نوفل فكلما رسول الله فقالا لا ننكر فضل
بني هاشم لمكانك الذي وضعك الله فيهم ولكن نحن واصحابنا من بني المطلب اليك سواء فما بالك
اعطيتهم وحرمتنا فقال عم انهم لم يفارقوني في جاهلية ولا في الاسلام وشبك بين اصابعه

قال في يقسم كما قسم النبي عم ونحن نقول العلة نصرة رسول الله عم بصحبتهم ونصرتهم اياه فلم يبق
بعد فانه بالفقر حيث قال عم ان الله تعالى حرم عليكم غسالة الناس وعوضكم
عنها بخمس الخمس ولما كان عوضا عن الزكوة يستحقه من يستحق الزكوة وقد نقل ان الخلفاء الاربعة
كانوا اعطوهم على نحو ما قلنا وكان عمر يعطي فقراءهم ومن دخل دارهم فاغار خمس الا ان لا منعة
له ولا اذن لان الحاصل انما يؤخذ من الغنيمة والغنيمة ما يؤخذ من الكفار قهرا وهذا بالمنعة فان لم
يكن منعة لكن وجد الاذن من الامام فهو في حكم المنعة لان الامام بالاذن التزم نصرته
ان ينفل وقت القتال حثا فيقول من قتل قتيلا فله سلبه او يقول للقربى الى القتال او سرية
جعلت لكم الربع بعد الخمس اي بعد ما رفع الخمس جعلت لكم ربع الباقي
او ثلثه ونحو ذلك لا بعد الاحراز هنا اي بدار الاسلام [illegible] لانه صار حقا
للغانمين الا من الخمس وسلبه ما معه من مركبه وما عليه وحوائجه [illegible]
خلافا للشافعي فان السلب عنده للقاتل ان كان من اهل ان يسهم له وقد قتل مقبلا لقوله عم
من قتل قتيلا فله سلبه وحمل عندنا هذا على التنفيل لا على نصب الشرع

باب استيلاء الكفار

اذا سبى بعضهم بعضا واخذوا مالهم او بعيرا ند اليهم او غلبوا على اموالنا واحرزوها بدارهم
ملكوها هذا عندنا واما عند الشافعي لا يملك الكافر مالنا بالاستيلاء لما ذكر في اصول الفقه
ان النهي عن الافعال الحسية يوجب القبح لعينها والقبح لعينه لا يفيد حكما شرعيا وهو الملك فلنا
انما يملكون لاستيلائهم على مال غير معصوم في زعمهم ويملكنا ولا بد للاحراز لان الاحراز فسقط التمكين
من الدنيا واما العصمة انما كانت ثابتة ما دام محرزا بدارنا لبقاء التمكين من الانتفاع فاذا زال
العصمة لا حرنا ومدبرنا وام ولدنا ومكاتبنا وعبدنا ابقا وان اخذوه اما قال وان اخذوه
لان الخلاف فيما اخذوه بعد ما ابق وفي هذه الصورة لا يملكونه عند ابي حنيفة خلافا لهما

لكن ان لم يأخذ ففيما لا يملكونه اتفاقا لانهما اذ عصمته كانت لحق المولى وقد زالت فصار
مباحا ففيهم في ايديهم وله ان العصمة التي كانت لحق المولى لما زالت ظهرت العصمة التي قد كانت
باعتبار الآدمية فصار بمنزلة الاحرار فلا يملكونه ونملك بالغلبة حرهم وما سوى ذلك حتى ملكهم وجد
منا ما ذكره اي لمولى ابد الغائبين بعد ما غلبنا عليهم ولم يذكر هذا لانه يتهم في قوله اخذ بلا
ان لم يقسم اي بين الغانمين و بالقيمة ان قسم وبالثمن ان شراه منهم تاجر واي اخذه ان عبيد
مفقوءة اي ان فقئت عينيه في يد التاجر فاخذ ارشها فالمالك القديم يأخذه بكل الثمن ان شاء
ولا يحط من الثمن شيء بازاء ما اخذه الارش فان اسر عبد فبيع ثم كذا فالمشتري الاول أخذه
من الثاني بثمنه ليبدح اخذه منه بالثمنين وقبل اخذ الاول ليس لعبد اسر منه زيد فاشتراه بكر
بمائة فمرة وباخذ منه بكر بمائة ثم باخذ زيد منه عمرو بمائتين لانه قام على عمرو بمائتين
وان لم ياخذ عمرو فليس لزيد ان ياخذه من بكر لان بكرا اشترى عبدا اسره عمرو وبعد ما
اشتراه عمرو فلو اخذ زيد من بكر لضاع الثمن الذي اعطاه عمرو فلا ياخذ زيد قبل اخذ عمرو ولو
ابق عبد بمتاع فاخذهما الكفار فشراهما منهم رجل اخذ العبد مجانا والمتاع بالثمن لما انهم لا يملكون
العبد الآبق وعتق عبد مسلم شراه مستأمن منا وادخله دارهم وهذا عند ابي حنيفة وعندهما
لا يعتق لان الواجب ان يجبر على بيعه فقد زال اذ لا يد لنا عليهم اصلا وفي عبد لهم اسلم ثمة
اذا زالت ولاية الجبر اقيم الاعتاق مقامه تخليصا للمسلم عن يد الكافر كعبد لهم اسلم فجاءنا
او ظهرنا عليهم باب المستأمن ... دخل دارهم بامان وكان دخل دارنا بامان
لا يتعرض تاجر ... الا اذا اخذ ملكهم ماله او حبسه او غيره بعلمه ... غيره
التعرض ... فقد ... لانه ... وانا كان ... فان
اذا ... حربي ... فان ... التاجر ... حربيا او غصب ...

احد هما الآخر وجاءا هنا آمنا لم يقض لاحد بشيء لانه لا ولاية لنا على المستأمن
وكذا لو فعل ذلك حربيان وجاءا آمنا مسلمين لانه لا ولاية لنا عليهم فان جاءا مسلمين
قضى بينهما بالدين لا بالغصب لان الاداية ... وفي الغصب ... لا ... الغصب لانه
لا قضاء ولا عصمة فان قتل مسلم مستأمنا مثله عمدا او خطاء ودى من ماله وكفر
للخطاء لانه لا يجب القصاص في قتل العمد لتعذر الاستيفاء لانه بالمنعة فيجب الدية
لوجود العصمة في ماله لا على العاقلة اذ الوجوب عليهم باعتبار النصرة والتقصير
في الصيانة الواجبة عليهم وقد سقط ذلك بتباين الدارين وفي الاسيرين كفر فقط
في الخطاء اي لا يجب شيء الا الكفارة في الخطاء عند ابي حنيفة وعندهما تجب الدية
في العمد والخطاء لان العصمة لا تبطل بالاسر كما لا تبطل بالاستيمان وله ان الاسير
صار تبعا لهم بقهرهم اياه فيبطل الاحراز فسقط العصمة المقومة وهي ما يوجب المال
عند التعرض فلم يجب الدية لا في العمد ولا في الخطاء لكن العصمة المؤثمة وهي ما يوجب
الاثم ثمة عند التعرض باقية فيجب الكفارة في الخطاء ولا يمكن حربي هنا سنة وقيل
ان اقمت هنا سنة او شهرا نضع عليك الجزية فان رجع قبل ذلك جاز الشرط والا فذمي
اي فيما وصف ولا يؤذن ... اي ان لم يرجع قبل المدة المضروبة
... فاعلم ان ... الا للاستثناء لم يعلم انه
كلا ... ادغم احدهما في الآخر كما لو اشترى ارضا فوضع عليه خراجها اي اذا
اشترى المستأمن ارض خراج فوضع عليه خراجها يصير ذميا لانه التزم المقام في دارنا
ولا يصير ذميا بمجرد الشراء لانه ربما يشتريها للتجارة وعليه جزية سنة من وقت
وضع الخراج او نكحت حربية ذميا ... لا ان نكح حربي ذمية لا يصير ذميا

فان

دنيا اذ يمكن ان يطلق فيرجع بخلاف الاول حيث صارت تبعا للزوج
رجع المستامن الى دار الحرب ثم فان اسر او ظهر عليهم فقتل سقط دين كان له على
معصوم اي مسلم او ذمي وان او وديعة له عنده اي صار فيئا كما ان وديعة له عند معصوم
في دارنا وان مات او قتل بلا غلبة عليهم فهما لورثته اي دين كان له على معصوم
او وديعة له عنده وذلك لان حكم الامان باق في ماله فيرد عليه ان كان حيا
وعلى ورثته ان مات او قتل بلا غلبة لكن لو قتل بعد ما ظهرنا عليهم صار ماله غنيمة بتبعيته
حربي هنا له ثمه عرس واولاد ووديعة مع معصوم وغيره فاسلم ثم ظهر عليهم فكلها في اما
العرس والاولاد الكبار فلعدم التبعية واما غير ذلك فانه لم تثبت يده فاسلامه لا يوجب
عصمته فان اسلم ثمه جاء فظهر فطفله حر مسلم ووديعته مع معصوم له وغيره في فقوله
ووديعته مبتدا مع معصوم صفته وله خبره اي للحربي الذي اسلم وثمه اسلم ثمه ولو ورثة
مسلم لم يسلم فلا شيء عليه الا الكفارة في الخطاء اي لو ورثته مسلمون في دار الحرب فان كان
القتل عمدا فلا يجب عليه شيء وان كان خطاء لا يجب عليه الا الكفارة وعند الشافعي يجب
القصاص في العمد والدية في الخطاء واخذ الامام دية مسلم لا ولي له ومستامن اسلم ثمه
عاقلة قاتله خطاء اي ان جاء حربي بامان فاسلم ولا ولي له فقتله خطاء فالامام
ياخذ الدية من عاقلة قاتله وقتل واخذ الدية في العمد ولا يعفو اي اذا كان القتل
عمدا فالامام بالخيار اما ان يستوفي القود او ياخذ الدية لكن برضا القاتل ولا يملك العفو

باب الوظايف

ارض العرب وما اسلم اهله او فتح عنوة وقسم بين جيشنا والبصرة
عشرية والسواد وما فتح عنوة واقر اهله عليه او صالحهم خراجية ارض العرب ما بين
العذيب الى اقصى حجر باليمن بمهرة الى حد الشام وسواد عراق العرب ما بين العذيب

الى عقبة حلوان ومن الثعلبية ويقال من العلث الى عبادان وموات احييت يعتبر
بقربه فخراجي وضعه عمر رضي الله عنه على السواد لكل جريب يبلغه الماء صاع من بر او شعير ودرهم
ولجريب الرطبة خمسة دراهم ولجريب الكرم والنخل متصل ضعفها وما سواه كزعفران
وبستان ما يطيق والجريب ستون ذراعا في ستين ذراعا وفي كتب الفقه ذراع الملك سبعة
سبع قبضات وذراع العامة ست قبضات والاصبع قائم وعند الحساب الذراع اربع
وعشرون اصبعا والاصبع ست شعيرات بطون بعضها الى بعض وينقص ان غلب على
الطاقة وينقص ان لم تطق وظيفها ولا يزاد ان اطاق عند ابي يوسف وجاز عند محمد ولا
خراج لو انقطع الماء عن ارضه او غلب عليها او اصاب الزرع افة ويجب ان عطلها مالكها
ويبقى ان اسلم المالك او شرى مسلم ولا عشر في خارج ارض خراج اي ارض الخراج وعندنا
وعند الشافعي يجب بتكرر العشر بتكرر الخارج بخلاف الخراج فانه لا يتكرر واعلم ان الخراج
نوعان خراج موظف وهو الوظيفة المعينة التي توضع على الارض كما وضع عمر رضي الله عنه على
العراق وخراج مقاسمة كربع الخارج وخمسه ونحوهما فالذي لا يتكرر هو الموظف واما
خراج المقاسمة فهو يتكرر كالعشر

فصل الجزية

اعلم ان الجزية نوعان جزية
وضعت بالتراضي فيقدر بحسب ما يقع عليه الاتفاق وجزية يبتدي الامام وضعها
اذا غلب عليهم ما وضعت بصلح لا تغير وحين غلبنا واقررنا على املاكهم توضع على
كتابي ومجوسي ووثني عجمي ظاهر غناه في بخلاف الشافعي فانه لا يوضع عليه عنده كل
سنة ثمانية واربعون درهما ياخذ في كل شهر اربعة دراهم وعلى المتوسط نصفها وعلى فقير
يكتسب ربعها وعند الشافعي يوضع على كل حالم دينار اثني عشر درهما الغني والفقير سواء ولا
وثني عربي فان ظهر عليه فعرسه وطفله في ولا يقبل منهما الا الاسلام او

والمرتد الا الاسلام او السيف وعند ش من يسترق فمشركوا العرب ولا على
راهب لا يخالط وعند ابي يوسف وهو رواية محمد عن ابي حنيفة يوضع عليه الجزية ان
كان قادرا على العمل وصبي وامراة ومملوك واعمى وزمن وعند ابي يوسف
يجب ان كان ذا كسب وفقير لا يكسب وعند ش يجب وتسقط بالموت والاسلام خلافا
للش فيهما وتتداخل بالتكرار هذا عند ابي حنيفة خلافا لهما ولا يحدث بيعة
كنيسة في دارنا ويعاد المنهدمة ويميز الذمي في زيه ومركبه وسرجه وسلاحهم فلا يركب
خيلا ولا يعمل بسلاح ويظهر الكستيج هو خيط غليظ بقدر الاصبع من الصوف يشده
الذمي على وسطه وهو غير الزنار من الابريسم ويركب على سرج كالاكاف ونساؤهم
في الطريق والحمام ويجعل على دورهم علامة كيلا يستغفر لهم وينتقض عهدهم ان غلب
على موضع للحرب او لحق بدار الحرب وصار كالمرتد في الحكم بموته لحاقه لكن لو اسر يسترق
بخلاف المرتد لا ان امتنع عن الجزية او زنى بمسلمة او قتله او سب النبي عم اي لا ينقض بهذه
الاشياء عندنا وعند ش بسب النبي عم ينتقض العهد ويؤخذ من مال بالغي تغلب
وتغلبية ضعف زكوتنا فيه ومولى التغلبي كالجزية والخراج خلافا لزفر يؤخذ منه ضعف زكوتنا
وهو الحق في الاراضي ونصف العشر يجزء مما يجب فيه الزكوة كمولى القرشي فانه
يؤخذ منه الجزية والخراج فقوله هو نحو القرشي منهم انما يعلم به في حرمة الصدقة فيجعل
مولى الهاشمي كالهاشمي في هذا الحكم لان الحرمات تثبت بالشبهات وعند زفر يجب
والخراج ومال التغلبي وهديتهم للامام وما اخذ منهم بلا حرب يصرف الى مصالحنا كسد الثغور
وبناء قنطرة وجسر القنطرة ما يكون مركبا والجسر خلافه مثلا ان يسد الثغر وكفاية
العلماء والقضاة والعمال ورزق المقاتلة وذراريهم ومن مات في نصف السنة حرم

حرم من العطاء فانه صلة فلا يملك قبل القبض ويسقط بالموت واهل العطاء
في زماننا الفقيه والمفتي والمدرس **باب المرتد** من ارتد والعياذ بالله
عرض عليه الاسلام وكشف شبهته فان استمهل حبس ثلثة ايام فان تاب والا قتل
اي ان تاب فيها وان لم يتب قتل ومعنى فيها اي في المدة التي اخذ وكلمة الا
معناها وان لا اي ان لم يتب للاستثناء ويكفي التوبة بالتبري عن كل دين سوى دين
الاسلام او عما انتقل اليه وقتله قبل العرض ترك ندب بلا ضمان لانه يستحق القتل
بالارتداد وعند ش يجب ان يمهل الامام ثلثة ايام ولا يحل قتله قبل ذلك
ويزول ملكه عن ماله موقوفا فان اسلم عاد وان مات او قتل او لحق بدار الحرب و
حكم بلحوقه عتق مدبره وام ولده وحل دين عليه فانه في حكم الميت فالدين الموجل
يصير حالا بالموت والمديون وعند ش يبقى ماله موقوفا كما كان وكسب اسلامه
لورثته المسلمين وكسب ردته فيء هذا عند ابي حنيفة وعندهما كلاهما لورثته المسلمين
وعند ش كلاهما فيء ويقضي دين كل حال من كسب تلك الحال اي دين حال الاسلام من كسبه
دين حال الردة من كسب حال الردة ويبطل نكاحه وذبيحته وصح طلاقه واستيلاده
فانه قد انفسخ النكاح بالردة فتكون المرأة معتدة فان طلقها يقع وكذا اذا ارتدا
معا فطلقها فاسلما معا فانه لم ينفسخ النكاح فيقع الطلاق وتوقف مفاوضته وبيعه
شراؤه وهبته واجارته وتدبيره وكتابته ووصيته ان اسلم نفذ وان مات او قتل
او لحق وحكم به بطل اعلم ان النكاح والذبيحة باطلان اتفاقا والطلاق والاستيلاد
صحيحان اتفاقا والمفاوضة موقوفة اتفاقا والباقي موقوف عند ابي حنيفة نافذة
عندهما فان جاء مسلما قبل الحكم فكانه لم يرتد وان جاء بعده وماله مع ورثته اخذه

ولا تقتل مرتدة خلافا للشافعي وتحبس حتى تسلم وصح تصرفها وكسبهما لورثتهما فان
ولدت امة له فادعاه فهو ابنه حرا يرثه في الاسلام مطلقا ان مات او لحق بدار الحرب و
كذا في النصرانية الا اذا جاءت به لاكثر من نصف حول منذ ارتد قوله مطلقا اي سواء
كان بين الارتداد والولادة اقل من ستة اشهر او اكثر لان الولد يتبع خير الابوين
دينا فيتبع الام فيكون مسلما والمسلم يرث من المرتد اما اذا كانت الام نصرانية فان كان بين
الارتداد والولادة اقل من ستة اشهر يرث وان كان اكثر من ستة اشهر لا يرث لان
الولد يتبع الاب ههنا لان الاب يجبر على الاسلام فيكون اقرب الى الاسلام من النصرانية
فان لحق بماله اي لحق بدار الحرب مع ماله فظهر عليه فهو فيء فان رجع فلحق بماله اي لحق
بدار الحرب بلا مال وحكم القاضي به ثم رجع ثم لحق بدار الحرب مع ماله فظهر عليه فلوارثه
قبل قسمته قبل قسمة ماله بين الغانمين لان القاضي اذا حكم بلحاقه كان المال لوارثه كالمالك
القديم فكان اولى فان قضى بعبده مرتد لحق لابنه فكاتبه فجاء مسلما فبدل الكتابة والولاء
للاب لعبده مضافا الى المرتد وهو صفة للمرتد اي لحق بدار الحرب ولابنه متعلق
بقضى فكاتبه اي كاتب الابن فجاء اي الاب المرتد فانما كان البدل للاب والولاء
له لان الكتابة وقعت جائزة والابن خلف الاب فاذا جاء الاب مسلما صار الابن
كالوكيل من الاب فالبدل له والعتق واقع عنه ومرتد قتل رجلا خطأ فلحق او قتل
فديته في كسب الاسلام لان الدية لا تكون على العاقلة لعدم النصرة فيكون في ماله فعند
ابي حنيفة يكون في كسب الاسلام لان كسب الردة فيء وعندهما في الكسبين ومن قطعت
يده عمدا فارتد والعياذ بالله فمات منه او لحق فجاء مسلما فمات منه ضمن القاطع نصف
الدية في ماله لورثته لان القطع حل محلا معصوما والسراية حلت محلا غير معصوم

فاعتبر القطع لا السراية فيجب نصف الدية وانما يجب في ماله لان العمد لا تتحمله العاقلة
واما لا يجب القصاص لوجود الشبهة وهو الارتداد وقوله او لحق اي لحق بدار
الحرب وقضى به فجاء مسلما فمات ضمن كلها اي فان مات من ذلك القطع ضمن كل
الدية فانما يجب كل الدية لكونه معصوما وقت القطع وكذا وقت السراية هذا عند ابي
حنيفة وابي يوسف وعند محمد وزفر يجب النصف ههنا لان الارتداد اهدر السراية
فلا ينقلب بالاسلام الى الضمان مكاتب ارتد فلحق فاخذ بماله فقتل فبدل كتابته لمولاه
وما بقي لوارثه زوجان ارتدا فلحقا فولدت وولد له ولد فظهر عليهم فالولدان
فيء والاول يجبر على الاسلام لا الثاني وفي رواية الحسن يجبر ولد الولد ايضا
هذا بناء على ان ولد الولد لا يتبع الجد في الاسلام في ظاهر الرواية ويتبعه في رواية
الحسن وصح ارتداد صبي يعقل وصح اسلامه ويجبر عليه ولا يقتل ان ابى هذا عندهما
وعند ابي يوسف والشافعي لا يصح ارتداده ولا اسلامه ولنا ان عليا رضي الله عنه اسلم في صباه
وصحح النبي عليه السلام اسلامه وافتخاره بذلك مشهور فالسبقتكم الى الاسلام طرا غلاما ما
بلغت اوان حلمي اي بلوغي

باب البغاة

قوم مسلمون خرجوا عن طاعة
الامام دعاهم الى العود وكشف شبهتهم فان تحيزوا مجتمعين حل لنا قتالهم بدءا
اي ان انحازوا اي مالوا الى حيز من المسلمين يستعينوا بهم ويجتمعوا اي اتخذوا
حيزا اي مكانا واجتمعوا فيه حل لنا قتالهم بدءا خلافا للشافعي فان قتال المسلم لا يجوز
ابتداء ونحن نقول الحكم يدار على دليله وهو تحيزهم واجتماعهم فان صبر الامام الى
ان يبدأوا ربما لا يمكن دفع شرهم ويجهز على جريحهم اجهز على الجريح اي اتم قتله وفيه
خلاف الشافعي ايضا ويتبع موليهم فيه ان لهم فئة اي ان كان لهم فئة وفيه خلاف الشافعي

ايضا وغيره لا فلا اي ان لا فئة له لم يجهز على جريحهم ولا يتبع هاربهم لكون شرهم مندفعا
لانه لا يخاف ان يلحق بالفئة ولا يضره حرق فيها ولا يقتل لكونه مسلما ولا يسبى
ذريتهم ويحبس مالهم الى ان يتوبوا فيرد اليهم سلاحهم وخيلهم عند الحاجة خلافا للشافعي
ولا يجب على قتالهم قتل باغ مثله اي ما اخذوا عليهم لان ولاية الامام منقطعة عنهم وان غلبوا على
مصر فقتل مصري آخر منه فظهر عليهم قتل به لانه قتل شخصا معصوما عمدا اذا لم يجر البغاة
في ذلك المصر احكامهم حتى لا تنقطع ولاية الامام عن ذلك المصر فيجري احكامه وباغ قتل عادلا
متعمدا حقيته من نفسه ورثه عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف والشافعي لا يرث الباغي العادل
سواء ادعى حقيته او اقر انه على الباطل كعكسه اي كما يرث العادل الباغي فان اقر انه على الباطل
لا اي ان اقر الباغي انه على الباطل لا يرثه وقيل وكذا الحكم اذا اقر العادل لذلك والاصح
خلافه لقوله تعالى وقاتلوا التي تبغي حتى تفيء الى امر الله وبيع السلاح ممن علم انه من اهل
الفتنة كره والا فلا

كتاب اللقيط

ندب التقاطه ووجب ان خيف هلاكه كاللقطة وهو
حر الا بحجة ونفقته وجنايته في بيت المال وارثه له ولا يؤخذ منه آخذه ويثبت نسبه من مدعيه
ولو رجلين او حجة بوصف منهما علامته به اي ادعى رجلان نسبه ووصف احدهما علامة في
جسده وكان في ذلك صادقا فالنسب منه والا فمنهما سواء ولا يعتبر قولها فيه عندنا خلافا للشافعي
نعطف على قوله ولو رجلين قوله او عبدا وكان حرا اي ان كان المدعي عبدا ثبت نسبه منه
لكن اللقيط يكون حرا لان الاصل في دار الاسلام الحرية او ذميا وكان مسلما ان لم يكن في
مقرهم اي في مقر الذميين وذميا ان كان فيه اي ان كان ذميا ان ادعى نسبه ذمي وقد
وجد في مقر اهل الذمة وما شد عليه له يصرفه الى ابيه بامر قاض وقيل يدفع الى الملتقط ينفق
ويسلمه في حرفة لا ختانه وتصرف في ماله ولا اجارته في الاصح

كتاب اللقطة

فساوى

وهي امانة ان اشهد على اخذها ليردها على ربها والا ضمن ان جحد المالك اخذه للرد اعلم
ان الواجد ان اقر انه اخذه لنفسه ضمن بالاجماع وان لم يقر بهذا فان اشهد انه اخذه للرد
لا يضمن وان لم يشهد ضمن عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف لا يضمن بل القول قوله في
انه اخذه للرد والاشهاد ان يقول من سمعتموه ينشد لقطة فدلوه علي فيقول والاخراج
ان لم يشهد انه اخذه للرد ضمن وعرفت في مكان وجدت وفي الجامع مدة لا تطلب بعدها
في الصحيح فلو عرفها او وجب تعريفها سنة والمراد بالتعريف ان ينادي اني وجدت لقطة
لا ادري مالكها فليأت مالكها ويعينها الا ان تداعى عبد واختلفوا في مدة التعريف والصحيح
انها غير مقدرة بمدة معروفة بل هي مفوضة الى راي الملتقط فيعرفها الى ان يغلب على ظنه
انها لا تطلب بعد ذلك وقدرها محمد ومالك والشافعي بحول من غير فصل سواء اخذت من الحل
او الحرم سنة احترازا عن قول الشافعي فان لقطة الحرم عنده تعرف ابدا الى ان يجيء صاحبها وما
لا يبقى الى ان يخاف فساده اي عرف ما لا يبقى كالاطعمة المعدة للاكل وبعض الثمار ثم تصدق
فان جاء ربها فاجاز وله اجر اي ثواب التصدق او ضمن الآخذ كما في رجل وجد لا
نقد عندنا في اللقطة بين ان يكون غنيا او غيره وعند مالك ان فيه اذا وجد بعيرا او
بقرة في صحراء فالترك افضل وما انفق عليهما بلا اذن حاكم تبرع وباذنه دين على ربهما
وآجر القاضي ما له منفعة وانفق عليها منها كالآبق وما لا منفعة له اذن بالانفاق عليها
بشرط الرجوع على ربها في الاصح ان كان هو اصلح والا باعها وامر بحفظ ثمنها انما قال في
الاصح لان هنا رواية اخرى وهي ان الامر بالانفاق يكفي لولاية الرجوع على صاحبها
لكن الاصح انه لا يكفي بل لا بد ان يشترط الرجوع والضمير في قوله ان كان اصلح يرجع الى الامر
بالانفاق وبشرط الرجوع وللمنفق حبسها لاخذ نفقته اي نفقة المنفق فان هلكت بعده

جنس سقطت اي النفقة لانه اذا اجبر الملتقط صارت كالدين وهو مضمون بالدين ونحوه الا
اذا ان ملكت قبل الحبس لا تسقط النفقة فان بين مدعيها علامتها حل الدفع ولا يجب مجبرا
سدا عندنا وعند الشافعي يجب الدفع اذا بين العلامة ويشفع بها فقيرا والا اي وان لم يكن فقيرا
تصدق ولو على اصله وفرعه وعرسه ١٩ **كتاب الآبق** ندب اخذه لمن قوي عليه
تركه الضالة قيل احب الآبق هو المملوك الذي فر من مالكه قصدا والضالة المملوك الذي ضل
الطريق الى منزله من غير قصد وانما كان تركه احب لانه لا يبرح عن مكانه فيأتي مالكه فيأخذه ولو
عرف الواجد بيت مالكه فالافضل ان يوصله اليه وله زيادة اي الآبق فما فوقها او ام ولد
من مدة سفر اربعون درهما وان لم يعد لهما اي قيمته لاخذ الاكثر وفي اقل منها بقسطها
وعند الشافعي لا يجب شيء بلا شرط فان ابق منه لا يضمن فان لم يشهد فلا شيء له وعن ابي يوسف
وعلى المرتهن جعل رهنه ٢٠ **كتاب المفقود** غائب لم يدر ابحي هو ام ميت فلا تنكح عرسه و
لا يقسم ماله ولا تفسخ اجارته ويقيم القاضي من يقبض حقه ويحفظ ماله ويبيع ما يخاف فساده
وينفق على ولده وابويه وعرسه ومن تجب عليه غيره فلا يرث من غيره الا يوقف قسطه من مال مورثه
الى موته لخلاف انه حكم الارث في ان نفقد به حيث نه وظاهر الرواية ان نفقد به موت
الاقران لان في هذا العصر فلما يعيش الرجل تسعين سنة فان ظهر فيما حيا فان ذلك وبعده اي
الى الحكم بموته ماله يوم ثبت الحكم فتعتد عرسه للوفاة ويقسم ماله بين من يرثه الآن ونحوه
ما لكه ثبت فقد تبرعهما وتعلق الحكم برث غيره عند موته الاصل عندنا ان ظاهر الحال و
هو الاستصحاب حجة للدفع لا للاثبات فاذا ثبت انه يرث ماله نفع ح في الى قبل الآن فلا يرث
الوارث الذي كان حيا وقت فقده ثم مات بعد ذلك لاخذ الظاهر انه كان حيا فيقع
حجة للدفع مزيد وفي مال غيره ثبت لان الظاهر لا يصلح حجة للايجاب من نحو العين فيرد وحاكم

ما فقد المفقود الى من يرث منه يوم ١٨ **كتاب الشركة** هي ضربان شركة
ملك وهي ان يملك اثنان عينا وكل كاجنبي في مال صاحبه وشركة عقد وركنها الايجاب
القبول وشرطها عدم ما يقطعها كشرط دراهم مسماة من الربح لاحدهما فانه قد ينقطع الشركة
لاحتمال انه لا يبقى بعد هذا الدراهم المسماة من ربح شيء كان فيه وهي اربعا وجوها وهو شركة
شركة وبين مالا فوقهما وحد بيان المراد المال وان المال الذي يصح فيه الشركة ولا بد
بزيادة مال لا يجوز فيه الشركة فلا تصح الا بين مجد من حرية وجعل في متلف اي لا بد ان يكون حرين
بالغين عاقلين واحدا فلا تصح بين مسلم وكافر ويجوز بين مسلمين وبين كافرين سواء كان احدهما
كتابيا والاخر مجوسيا فانا لكفر كله ملة واحدة وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف يجوز
بين المسلم والكافر وعند مالك وان شافعي لا يجوز الشركة وعنه اصلا وتنفيذ الوكالة والكفالة اي كل
واحد وكيل الاخر في المعاملة وكذا كل واحد كفيل عن الاخر فاذا اشترى احدهما شيئا فللبائع
مطالبة الثمن من الشريك الاخر وتنفيذ كل النهى الا طعام اهله وكسوتهم وكل دين لزم احدهما
بما يصح فيه الشركة كالشراء والبيع والاستيجار وقد احترز به عن لزوم دين بسبب لا يصح فيه الشركة
كالجناية والنكاح والخلع والصلح عن دم عمد وكالنفقة او بكفالة بامر ضمنه الاخر وبخبرة
لا سواء التصحيح ان لزم احدهما دين بسبب الكفالة من غير امر المكفول عنه فالصحيح ان هذا الدين لا يضمنه
الشريك الاخر وان ورث احدهما او وهب له ما يصح فيه الشركة وقبض صارت عنانا الفقير
من مال المفاوضة العروض والعقار يقبض مفاوضة وحده اي ان ورث العروض والعقار يبقى مفاوضة
لان مال الشركة لم يزد ثم شرع في الوجه الثاني من الشركة فقال وعنان وهو شركة في تجارة او نحو
نوع ولا تتضمن الكفالة وتصح ببعض ماله ومع فضل مال احدهما وتساويهما لان الربح يدعوه
يصح بان يشترط ان يكون المال متساويا ولا يكون الربح متساويا خلافا لزفر والشافعي وكون مال احدهما

دراهم والآخر دنانير او بالاخلاط خلافا لزفر والشافعي ايضا وكل مطالب بثمن ما اشتراه لاعتراه
بناء على انه لا تنتقض الكفالة ثم يرجع على شريكه بحصته منه لو اداه من ماله ولا تصحان الا بالنقدين
والفلوس النافقة والتبر والنقرة ان تعامل الناس بهما والتبر ذهب غير مضروب والنقرة فضة غير
مضروبة وبالعروض بعد ان باع كل نصف عرضه بنصف عرض الآخر اعلم انه لا يخلو اما ان يكون قيمة
متاعيهما سواء فيبيع كل واحد منهما نصف متاعه بنصف متاع الآخر ثم يعقدان عقد الشركة
واما ان يكون قيمة متاعيهما متفاوتة كما اذا كان قيمة متاع احدهما الفا وقيمة متاع الآخر الفين
يبيع صاحب الاقل ثلثي متاعه بثلث متاع الآخر ليكون لكل واحد منهما اثلاثا ثلثاه لصاحب الاكثر
وثلثه لصاحب الاقل ثم يعقدان عقد الشركة فيكون الربح بقدر الملك وانما يحتاج الى عقد الشركة
ليكون كل واحد وكيلا للآخر وانما يكون الربح بقدر الملك لا ان يجوز ... الملك
علاوة اذا كان راس المال احد النقدين فان الربح يجوز بالشرط وايضا الدراهم و
الدنانير لا يتعينان في العقد فان الربح لا يكون نماء لراس المال ...
هلاك مال الشركة او مال احد الشريكين قبل الشراء يبطلها وكذا اذا هلك مال احدهما ...
ان الهلاك على صاحب المال قبل الخلط سواء هلك في يده او في يد الآخر وبعد الخلط عليهما فان
مال احدهما بعد شراء الآخر بماله فشريه لهما ويرجع على الآخر بحصته من ثمنه
احدهما الذي هلك ماله بحصته من الثمن لان الشراء قد وقع لهما فلا يتغير بهلاك المال وعبارة
هكذا ولو اشترى احدهما بماله وهلك مال الآخر قبل الشراء فمشترك ان ... في البعض
بعضهم انه هلك مال الآخر قبل شراء احدهما لكن عبارة لا يفهم منها فائدة وضع المسألة فيما اذا
كان هلاك مال الآخر بعد شراء احدهما بماله بدليل قوله فلا يتغير الحكم بهلاك مال الآخر بعد
ذلك ويدل عليه قوله هذا اذا اشترى احدهما بأحد المالين ثم هلك مال الآخر فيجب ان يعلم و

ان يعلم وهلك مال الآخر قبل ان يشتري هذا الآخر بماله شيئا انما ذكر هذا لان
موضع الغلط فان هلك قبل شراء الآخر ان وكل حين الشركة صريحا فالمشترى لهما شركة
ملك فيرجع بحصته من ثمنه والا فله اي ان هلك مال احدهما ثم اشترى الآخر شيئا بماله
فان الشركة قد بطلت بهلاك المال فبطل التوكيل الذي كان ثابتا في ضمن عقد الشركة فان
وكل احدهما الآخر بالشراء توكيلا صريحا فيقول كل ما اشتريته بالمال الذي معك
فاشتر نصفه لي فيكون المشترى بينهما شركة ملك فللمشتري ان يرجع على الآخر بحصته من
الثمن وان لم يوكل فالمشترى يكون للمشتري ولكل من شريكي مفاوضة وعنان ان
يبضع ويودع ويضارب ويوكل ويده في المال امانة ولو وكل اجنبيا بالبيع
والشراء وعزلهما والمال في يده امانة اي في يد كل من الشريكين امانة حتى لا يضمنه الا
بالتعدي وشركة الصنائع والتقبل تسمى الوجه الثالث من الشركة وهي ان يشترك صانعان
كخياطين او خياط وصباغ ويتقبلا العمل بالاجر بينهما اصح فان شرطا العمل نصفين
والمال اثلاثا اي الاجر اثلاثا بينهما يصح عندنا وعند الشافعي لا يجوز هذه الشركة
وعند مالك لا يجوز الا عند اتحاد العمل وما يلزم كلا من عمل قبله احدهما ويطالب كل
بالعمل ويطالب الاجرة ويطالب كل واحد اجر عمل عمله احدهما ويبرأ الدافع بالدفع
البراءة بدفع الاجر الى كل واحد منهما والكسب بينهما وان عمل احدهما فقط وشركة الوجوه
سميت الوجه الرابع من الشركة وهي ان يشتركا بلا مال ليشتريا بوجوههما ويبيعا
اي اشتريا بلا نقد الثمن بسبب وجاهتهما فيهما فما حصل من الربح فهو
الى يا بينهما فان فضل شيء يكون مشتركا بينهما وهذه الشركة لا يجوز عند الشافعي
تصح مفاوضة بان يشترطا المساواة في الامور التي يجب فيها المساواة في المفاوضة وعنانا مطلقا

عنان و كل وكيل الآخر في الشراء اي اذا كان عقد الشركة مطلقا اما ان شرطا
فيها المفاوضة و كل وكيل الآخر وكفيله فان شرطا مناصفة المشترى او مثالثته
فالربح كذلك وشرط الفضل بطل اي ان شرطا ان المشترى يكون بينهما نصفين او اثلاثا
والربح لاحدهما زايدا على قدر ملكه فذلك الشرط باطل لان الربح يكون بقدر الملك كيلا
يؤدي الى ربح ما لم يضمن بخلاف العنان اذا كان راس المال غير العروض فان
المال لا يتعين بالتعيين فلا يكون الربح نماء راس المال على ما مر ولا يجوز الشركة في
الاحتطاب والاحتشاش والاصطياد وما حصل لكل فله وما اخذاه معا فلهما نصفين
وما حصل له باعانة الآخر فله مثلا ان يقلع احدهما ويجمع الآخر يكون للقالع وللآخر
اجر مثله بالغا ما بلغ عند محمد فلا يزاد على نصف ثمنه عند ابي يوسف ولا في الاستقاء
بان كان لاحدهما بغل وللآخر راوية فاستقى احدهما والكسب للعامل وعليه اجر
مثل ما للآخر والربح في الشركة الفاسدة على قدر المال كما اذا شرطا في الشركة دراهم
مسماة من الربح لاحدهما فتفسد الشركة ويكون الربح بقدر الملك حتى لو كان المال نصفين
وشرط الربح اثلاثا فالشرط باطل ويكون الربح نصفين وتبطل الشركة بموت احدهما
ولحاقه بدار الحرب مرتدا اذا قضى به فلم يزك احدهما مال الآخر بلا اذنه اي لا يجوز
لاحدهما ان يؤدي زكوة مال الآخر بلا اذنه فان اذن كل صاحبه فادى كل ولاء
ضمن الثاني وان جهل باداء الاول هذا عند ابي حنيفة وعندهما اذا جهل باداء الاول
لا يضمن وان اديا معا ضمن كل حصة صاحبه مترادفا اي اذن كل واحد بغيبة صاحبه واتفق
في زمان واحد ولا يعلم تقدم احدهما على الآخر ضمن كل نصيب الآخر فان شريكه
اذن بان يشتري امة ليطأها فهي له بلا شيء هذا عند ابي حنيفة وعندهما يرجع الشريك

على المشتري بنصف الثمن لان المشتري ادى نصف دينه من مال الشركة ولابي
حنيفة ان الجارية دخلت في الشركة حالة الشراء ثم الاذن بالشراء للوطي انما تضمن
الهبة لانه لا طريق لحل الوطي الا الهبة لانه لو باع نصيبه من شريكه يصير هذا
النصيب مشتركا بينهما فلا يحل الوطي واذا اقتضى الهبة لا يكون على المشتري شيء
وياخذ كل منهما اي للبايع ان يطالب بالثمن من ايهما شاء لان المفاوضة تقتضي الكفالة

كتاب الوقف ١٩ هو حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة كالعارية
وعندهما هو حبسها على حكم ملك الله تعالى فلو وقف على الفقراء او بنى سقاية او خانا
او رباطا لبني السبيل او جعل ارضه مقبرة لا يزول ملك الواقف عنه وان
يموت نحو ان حنث بعقد وقفت في الصحيح قد ذكر ان الخلاف بين ابي حنيفة وصاحبيه
في جواز الوقف فان الوقف لا يجوز عنده بناء على انه تصدق بالمنفعة ...
لكن الاصح ان الخلاف انما هو في اللزوم فان الوقف غير لازم عنده وان علق بموته
او التعليق بالموت روايتان عنه في رواية يصير لازما وفي رواية لا واختار
المتون هذا واما عندهما فالوقف لازم وعليه الفتوى والاصل فيه وقف الخليل
صلوات الله عليه وعند ابي حنيفة انما يلزم باحد الشيئين وهو ما قال الا ان يحكم
حاكم فالآن مسجد بني فافرزه بطريقه فاذن للناس بالصلوة فيه فصلى فيه واحد
وان جعل تحته سردابا لمصالحه اختلف في شرايط صيرورة المكان مسجدا فعند
ابي يوسف يكفي بمجرد قوله جعلته مسجدا لان التسليم ليس بشرط للزوم الوقف عنده
وعند محمد لا بد من ان يصلى فيه جماعة وعند ابي حنيفة يكفي صلوة واحد ثم جعل السرداب
من مصالح المسجد لا يمنع كونه مسجدا فان جعله لغيره او فوقه دارا مسجدا واذنه

بالصلوة فيه فلا اي ان جعل تحت المسجد سرداباً لغير مصالح المسجد لا يصير

مسجداً وكذا اذا جعل وسط داره مسجداً واذن للصلوة فيه لا يصير مسجداً

لعدم افرازه بالطريق وعند ابي يوسف يزول بمجرد القول اي يزول ملك الواقف

عن الوقف بمجرد القول وعند محمد بتسليمه الى المتولي وبقبضه شرط ثم ذكر فرع

هذا الاختلاف فقال فصح وقف المشاع اي ان لم يحتمل القسمة يصح الا للمسجد والمقبرة

لا يجوز الوقف عند ابي يوسف ايضاً وفي غيرهما يجوز الوقف عند محمد ايضاً وان

احتمل القسمة فمحل الاختلاف يصح عند ابي يوسف لا عند محمد ويعني بقوله فرعه

ابو يوسف وجعل غلة الوقف والولاية لنفسه وشرط ان يستبدل به ان شاء

اذا شاء عند ابي يوسف خاصة فان شرط الاستبدال لا يمنع صحة الوقف عند

ابي يوسف اذ لا منافاة بين صحة الوقف وبين الاستبدال الغير فانه يجوز الاستبدال

في الوقف من غير شرط اذا ضعف الارض عن الريع ونحن لا نفتي به وقد شاهدنا

في الاستبدال من الفساد ما لا يعد ولا يحصى فان ظلمة القضاة جعلوه حيلة الى

ابطال اكثر اوقاف المسلمين وفعلوا ما فعلوا وشرط لتمامه ذكر مصرف مؤبد

وقال ابو يوسف يصح بدونه واذا انقطع المصرف صرف الى الفقراء وصح وقف

العقار لا المنقول وعند محمد يصح وقف المنقول فيه تعامل كالفأس والمر[illegible] و

القدوم والمنشار والجنازة وثيابها والقدور والمراجل والمصحف وعليه [illegible]

فقهاء الامصار واذا صح الوقف لا يملك ولا يملّك اعلم ان بعض المتأخرين

جوزوا بيع الوقف اذا خرب لعمارة الباقي والاصح انه لا يجوز فان الوقف

بعد الصحة لا يقبل الملك كالحر لا يقبل الرق وقد شاهدنا فيه مثل ما شاهدنا

106

ما شاهدنا في الاستبدال ولكن يجوز قسمة المشاع عند ابي يوسف فان

القسمة تمييز الملك ان تغلب فيما يحتمله التمليك لاجل الافراز وصح هذا يعني

قسمة المشاع عند ابي يوسف مع انه لا يجوز التمليك في الوقف فيحصل حصة الآخر

على سبيل الاوقاف فان وقف نصيبه من عقار مشترك يجوز للواقف ان يقسمه

مع الشريك فان وقف نصف عقار كله فالقاضي يقسمه مع الواقف لكن

لا يجوز قسمة الوقف بين المصارف ويبدأ من ارتفاع الوقف بعمارته وان

لم يشرطها الواقف فان وقف على الفقراء وان وقف على معين وآخره للفقراء

ففي ماله فان امتنع او كان فقيراً آجره الحاكم وعمره بأجرته ثم رده الى

مصرفه ونقضه يصرف الى عمارته ان احتاج او يدخر لوقت الحاجة اليها وان تعذر

صرفه اليها بيع وصرف ثمنه اليها ولا يقسم بين مستحقيه [illegible]

كتاب البيوع

٢٥

هو مبادلة مال بمال ينعقد بايجاب وقبول بلفظي ماض وبتعاط في النفيس و

الخسيس لما ذكر ان المبادلة بالمال على صورتين للبيع والايجاب والقبول والتعاطي

على ما ذكره والمبادلة تكون [illegible] عليه ولم يقل على

سبيل التراضي ليشمل ما لا يكون بتراض كبيع المكره فانه بيع منعقد لكن غير صحيح

انما قال هذا لان عند البعض انما ينعقد بالتعاطي في الخسيس لا في النفيس و

التعاطي عند البعض الاعطاء من الجانبين ويكفي عند البعض من احد الجانبين

كما اذا ساومه ولم يكن معه وعاء يجعل المبيع فيه فكال [illegible] فجاء بالوعاء

واعطى الثمن يجوز [illegible] كيف تبيع الخبز فقال [illegible] بدرهم فقال [illegible]

والاونس النفيس ما كثر ثمنه كالعبد والاماء والخسيس ما قل ثمنه كالبقل والخبز [illegible]

اقفزة وكذلك قد سميا فهذا البيع وعقده خمسة دراهم واذا اوجب واحد قبل الآخر
في المجلس كل المبيع بكل الثمن او ترك لا اذا بين ثمن كل اي اذا قال بعت هذا بدراهم
وذلك بدرهم فقبل احدهما بدرهم يجوز وما لم يقبل يبطل الايجاب ان رجع
الموجب او قام ايهما عن مجلسه واذا وجدا لزم البيع اي لا يثبت خيار المجلس خلافا
للشافعي ولما ذكر الايجاب والقبول اراد ان يذكر الثمن والمبيع وانما قدم ذكر
الثمن لانه وسيلة الى حصول المبيع وهو المقصود والوسائل تقدم على المقاصد فقال
وصح في العوض المشار اليه بلا علم بقدره ووصفه لا في غير المشار اليه فانه لا بد
ان يذكر قدره ووصفه وبثمن حال والى اجل معلوم وبالثمن المطلق اي الذي لم يذكر
صفته بان قال بعت بعشرة دراهم فان استوت مالية النقود فعلى ما قدر به من اي
نوع اي يقع البيع على عشرة دراهم اي نوع كان اي جاز ان يعطي المشتري اي نوع
شاء وان اختلفت فعلى الاروج وفسد ان استوى رواجها اي في صورة اختلاف
مالية النقود الا ان يبين احدها اي احد النقود وهذا الاستثناء منقطع لان الحكم
البيع بالثمن المطلق فلا يكون حال بيان احد النقود داخلا تحت حال اطلاق الثمن بعد ذكر
الثمن شرع في ذكر المبيع فقال وفي الطعام والحبوب كيلا وجزافا اي بيع بغير جنسه
وباناء او حجر معين لم يدر قدره وفي صاع في بيع صبرة كل صاع بكذا اي اذا قال
بعت هذه الصبرة كل صاع بدرهم صح في صاع واحد وفي كلها ان سمى جملة قفزانها
اي اذا قال بعت هذه الصبرة وهي عشرة اقفزة كل قفيز بدرهم صح في الكل وفسد
في بيع ثلة او ثوب كل شاة او ذراع بكذا الا ان البيع لا يجوز الا في واحد وكذا
الواحد متفاوت وكذا كل معدود متفاوت فان باع صبرة على انها مائة صاع

بمائة وهي اقل او اكثر اخذ المشتري الاقل بحصته او فسخ البيع وما زاد فللبائع لانه لم يبع الا مائة
صاع فالزائد له فان باع المذروع مثله اخذ الاقل بكل الثمن او ترك والاكثر له بلا خيار
لان الذرع في الثوب وصف والمراد بالوصف الامر الذي اذا قام بالمحل يوجب في ذلك المحل حسنا
او قبحا فالكمية المحضة لا تكون من الاوصاف بل هي اصل لان الكمية عبارة عن قلة الاجزاء وكثرتها
والشيء انما يوجد بالاجزاء والوصف ما يقوم بالشيء فلا بد ان يكون متأخرا عن وجود ذلك
الشيء فالكمية التي يختلف بها الكيفية كالذرع في الثوب فانه يختلف به حسن الثوب فان
الثوب اذا كان عشرة اذرع يساوي عشرة دنانير واذا كان تسعة اذرع لا يساوي تسعة
دنانير لانها لا يكفي جبة والعشرة يكفي فوجود الذراع الزائد على التسعة يزيد التسعة حسنا
فيعتبر كالاوصاف الزائدة فلا يقابلها شيء من الثمن لان الثمن لا ينقسم على الاجزاء كما
في الحنطة فانه اذا كان عشرة اقفزة بعشرة دراهم كان قفيز واحد بدرهم ولا كذلك
في الثوب فاذا باع عشرة اذرع بعشرة وكان الثوب تسعة اذرع كما في مسئلتنا لا
ياخذ بتسعة بل ياخذ بعشرة وان كان زائدا كان للمشتري فانه باع هذا الثوب
فوجد المشتري فيه امرا مرغوبا كان للمشتري كما اذا اشتراه معيبا فوجده كاتبا فان قال
كل ذراع بدرهم اخذ الاقل بحصته او ترك وكذا الاكثر كل ذراع بدرهم فلا بد من
مراعاة هذا المعنى واعلم ان المسئلة فيما اذا باع ثوبا على انه عشرة اذرع بعشرة كل ذراع بدرهم
فاذا صار تسعة او احد عشر ذراعا حقيقة او كان تسعة ونصفا او عشرة ونصفا فحكمه
كذلك على ما ياتي في مسئلة الصفقة وصح بيع عشرة اسهم من مائة سهم لا بيع عشرة اذرع من مائة
ذراع من دار هذا عند ابي حنيفة والاصح في الوجهين لانه باع عشرة اسهم من مائة
ولا ان في كلا البيع محل الذراع وهو مجهول الاجزاء بخلاف السهم ولا يبيع عدد بخلاف

عشرة اثواب وهو اقل او اكثر لانه اذا كان اقل لا يدرى ثمن ما ليس بموجود فيكون حصة الموجود
مجهولة فان في الاكثر لا يكون المبيع معلوما وان بين ثمن كل ثوب صح في الاقل بقدره وخير في كان
في الاكثر لان المبيع مجهول وفي بيع ثوب على انه عشرة اذرع كل ذراع بدرهم اخذ بعشرة
في عشرة ونصف بلا خيار للمشتري وبتسعة في تسعة ونصف ان شاء وقال ابو يوسف ان شاء
اخذ بعشرة في الاول وبعشرة في الثاني وقال محمد ان شاء اخذ بعشرة ونصف في الاول
وبتسعة ونصف في الثاني لان من ضرورة مقابلة الذراع بالدراهم مقابلة نصفه بنصفه ولابي
يوسف انه لما افرد كل ذراع ببدل نزل كل ذراع منزلة ثوب وقد انتقص
ولابي حنيفة ان الذراع وصف انما اخذ حكم المقدار بالشرط وهو مقيد بالذراع
وفي الاقل عاد الحكم الى الاصل وصح بيع البر في سنبله والباقلاء والارز والسمسم
في قشره وبيع البر في سنبله يجوز عندنا وعند الشافعي في قول لا وبيع الباقلاء
الاخضر لا يجوز عنده والجوز واللوز والفستق في قشرها الاول انما
قال في قشرها الاول لان فيه خلاف الشافعي اما في قشرها الثاني فيجوز
اتفاقا وبيع ثمر لم يبد صلاحها او قد بدا ويجب قطعها وشرط تركها على الشجر
يفسد البيع كاستثناء قدر معلوم منها اي باع الثمر على النخل واستثنى قدرا
معلوما لا يجوز البيع لانه ربما لا يبقى شيء بعد المستثنى واجرة الكيال والوزان والذرع
على البائع واجرة وزن الثمن ونقده على المشتري وفي بيع سلعة بثمن سلم هو اولا وفي غيره سلما
اي في بيع السلعة بالثمن اي بالدراهم والدنانير يسلم الثمن اولا لان السلعة تعين للبيع والدراهم والدنانير
لا يتعين الا بالتسليم فلا بد من تعيينه لئلا يلزم الربوا وفي غيره اي في بيع السلعة بالسلعة
او بيع الثمن بالثمن يسلمان معا لاستوائهما في التعيين وعدمه باب الخيار

باب الخيار صح خيار الشرط لكل من العاقدين ولهما
ثلثة ايام او اقل لا اكثر الا ان يجيز في الثلث اذا بيع وشرط الخيار اكثر من ثلثة ايام لم يجز
البيع خلافا لهما لكن ان اجيز في ثلثة ايام جاز البيع عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لزفر فان شرط
على انه لم ينقد الثمن الى ثلثة ايام فلا بيع صح والى اربعة لا فان نقد في الثلث جاز انما ادخل ان
لفظة الثلث في قوله فان اشترى لانه في معنى خيار الشرط لان الشرط انما شرع لتدفع
بالفسخ الضرر عن نفسه سواء كان الضرر بتاخير اداء الثمن او بغيره فان كان الخيار لضرر
التاخير صار في معنى خيار الشرط فالتقدير بالثلث يكون من نوع خيار الشرط وهذا الذي ذكر قول
ابي حنيفة وابي يوسف خلافا لمحمد فانه يجوز في الاكثر فهو جرى على اصله في التجويز في الاكثر وابو
حنيفة على اصله في عدم التجويز في الاكثر اما ابو يوسف فانه لا يجوز هناك قياسا على القياس وجوز
هنا لاثر ابن عمر فانه جوز الى شهرين ولا يخرج مبيع عن ملك بايع مع خياره فان قبضه المشتري
فهلك عليه بالقيمة اي بيع بشرط خيار البايع فقبضه المشتري فهلك في يده يجب عليه القيمة
لانه مقبوض على سوم الشراء وهو مضمون بالقيمة ويخرج مع خيار المشتري وهلكه في يده
بالثمن كتعيبه اي اذا كان الخيار للمشتري وقبض المشتري فهلك او تعيب في يده يجب الثمن
ولا يملكه المشتري اي اذا كان الخيار للمشتري لا يملكه المشتري عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما
وثمرة الخلاف تظهر في بعض المسائل وهي قوله فشراء عرسه بالخيار لا يفسد نكاحه عند ابي
حنيفة رحمه الله لعدم الملك وعندهما يفسده وان وطئها ردها لانه بالنكاح الا البكر اي ان وطئ
المشتري في ايام الخيار يملك ردها عند ابي حنيفة لان الوطي بالنكاح فلا يكون اجازة الا
ان تكون بكرا لانه نقصها بالوطي فلا يملك الرد وعندهما لا يملك الرد وان كانت ثيبا
لان المشتري قد ملكها ففسد النكاح فالوطي بملك اليمين فيكون اجازة ولا يعتق قريبه

عليه امة بخيار اي ان شرى قريبه بالخيار لا يعتق عند ابي حنيفة في ايام الخيار خلافا لهما
ولا من شراه قال ان ملكت عبدا فهو حر اي ان قال ان ملكت عبدا فهو حر فشراه بالخيار لا يعتق
في ايام الخيار عند ابي حنيفة لعدم الملك ولا يعد حيض المشتراة في المدة من استبرائها اي ان
اشترى امة بالخيار فحاضت في ايام الخيار فهذه الحيضة لا تعد من الاستبراء عند ابي حنيفة لان
الاستبراء انما يجب بعد ثبوت الملك ولا استبراء على البائع ان ردت عليه بخياره
ان ردت الامة المشتراة بالخيار لا يجب الاستبراء على البائع عند ابي حنيفة لان الاستبراء
انما يجب بالانتقال من ملك الى ملك ولم يوجد عند ابي حنيفة خلافا لهما ومن ولدت في المدة
لا تصير ام ولد له اي ان شرى زوجته بالخيار فولدت في ايام الخيار في يد البائع لا تصير ام ولد
للمشتري فيملك الرد عند ابي حنيفة وعندهما تصير ام ولد له لانها ولدت في ملك المشتري فلا
يملك الرد وانما قلنا في يد البائع حتى لو قبض المشتري وولدت في يده تصير ام ولد له بالاتفاق
لانها تعيبت بالولادة فلا يملك الرد فصارت ملكا للمشتري فالولادة وقعت في ملكه فتصير ام ولد له
وملكه في يد البائع عليه ان قبضه المشتري باذنه واودعه عنده لا يرتفع القبض بالرد لعدم الملك
اي المشتري بالخيار ان قبض مشتراه ثم اودعه عند البائع فهلك في يد البائع فهلاكه يكون على البائع لان
القبض قد ارتفع بالرد لان المشتري لم يملكه فلم يصح الايداع بل رده الى البائع يكون رفعا للقبض
فيكون الهلاك قبل القبض فيكون على البائع وعندهما لما ملكه المشتري صح ايداعه ولم يرتفع القبض
فكانه هلك في يد المشتري فيكون الهلاك من ماله وبقي خيار مأذون شرى بخيار وابراءه بائعه
عن ثمنه في المدة لان المأذون بناء على عدم التملك اي ان شرى عبد مأذون شيئا بالخيار وابراءه بائعه
عن ثمنه في مدة الخيار بقي خياره عند ابي حنيفة وعندهما لا يبقى الخيار لانه لما كان له ولاية الرد
فرده يكون تمليكا بغير عوض والمأذون لا يملك ذلك وعند ابي حنيفة لما لم يملكه كان رده

امتناعا عن التملك وللمأذون ولاية ذلك فانه اذا وهب له شيء فله ولاية ان لا يقبل
وبطل شراء ذمي من ذمي خمرا بالخيار ان اسلم لئلا يتملكها مسلما باسقاط خياره اي ان شرى
ذمي بشرط خياره من ذمي خمرا ثم اسلم المشتري يبطل شراؤه لانه ان بقي فعند اسقاط الخيار
المشتري فيلزم تملك المسلم الخمر وعندهما ينفذ الشراء ويبطل الخيار لانه لو بقي يملك رده و
الرد يكون تمليكا والمسلم لا يملك تمليك الخمر فهذه المسائل ثمرات الخلاف ومن له الخيار يجيز
وان جهل صاحبه فلا ينفسخ بلا علمه اي ان فسخ من له الخيار لا ينفسخ بلا علم صاحبه خلافا لابي
يوسف والشافعي لهما انه تصرف علم صاحبه بحق فاية في شرط الخيار لان صاحبه ان اختفى
في مدة الخيار ولم يصل الخبر اليه فيتم العقد فيتضرر من له الخيار فان فسخ وعلم في المدة انفسخ والا
تم عقده ويورث خيار العيب والتعيين لا الشرط والرؤية خيار التعيين ان يشتري احد
الثوبين بعينه على ان يعين ايا شاء وخيار الشرط يورث عند الشافعي ايضا وخيار الرؤية لا
يثبت الا بعد موته لان شراه ما لم يره لا يجوز عنده وان اشترى وشرط الخيار لغيره فاي اجاز
او نقض صح ذلك فان اجاز احدهما وفسخ الاخر فالاول اولى ولو وجدا معا فالفسخ اولى قالوا
لان شرط الخيار لغير العاقد انما يثبت بطريق النيابة عن العاقد فيثبت له اقتضاء اقول لما ذا اشترى
على ان الغير بالخيار لا يثبت الخيار الا بمقتضى العاقدين فيكون نائبا عن العاقدين ثم ان خيار
الغير لا يقتضي رضاه بخيار المشتري وبيع عبدين بالخيار في احدهما صح ان فصل ثمن كل
وعين محل الخيار وفسد في الاوجه الباقية وهي ما اذا لم يفصل الثمن ولم يعين محل الخيار او فصل
ولم يعين او عين ولم يفصل لجهالة الثمن والمبيع او جهالة احدهما بقي ان في صورة الجهالة ان لم يذكر
الخيار لكن قبول ما ليس بمبيع جعل شرطا لقبول ما هو مبيع فينبغي ان يفسد بالشرط الفاسد والجواب
ان المبيع بشرط الخيار داخل في الايجاب لا الحكم فلا يصدق عليه انه ليس بمبيع من كل وجه بل من وجه

وجه فاعتبرنا الوجهين ففي صورة الجهالة اعتبرنا انه ليس بمبيع وفي صورة ان يكون كل منهما معلوما
اعتبرنا انه مبيع حتى لا يفسد العقد وشراء احد الثوبين او احد الثلاثة على ان يعين اياً شاء في ثلثة
ايام صح لا ان لم يشترط تعيينه ولا في احد اربعة لان القياس عدم الجواز ولكن استحسناه في الثلثة
لمكان الحاجة فان الثلثة يشتمل على الجيد والردي والمتوسط وفي الزائد على الثلاثة بقينا على الاصل
وهو عدم الجواز واخذه بالشفعة دارا بيعت بجنب ما شرط فيه الخيار رضاء اي اشترى دارا على
انه بالخيار فبيعت دار بجنبها فاخذها المشتري بالشفعة فهذا الاخذ رضى بشراء تلك الدار
لان الاخذ بالشفعة يقتضي اجازة المشفوع به وخيار شرط المشتريين يسقط برضى احدهما وكذا
خيار العيب والرؤية لانه ان رده الآخر يكون معيبا بعيب الشركة وعندهما للآخر ولاية الرد لان الخيار
ثابت لكل واحد وعبد شري بشرط خبزه او كتبه وجد بخلافه اخذ بثمنه او ترك لان الاوصاف
لا يقابلها شيء من الثمن **فصل** صح شراء ما لم يره خلافا للشافعي وللمشتري الخيار
اي عند الرؤية الى ان يوجد مبطل وان رضي قبلها اي رضي قبل الرؤية يكون له الفسخ اذا رآه لكن لو
فسخ قبل الرؤية ينفذ الفسخ بحكم انه عقد غير لازم ثم جعل اجازته عند الرؤية لا للبايع اي اذا باع
شيئا لم يره لا يكون له الخيار اذا رآه ويبطله وخيار الشرط تعيب وتصرف لا يفسخ كالاعتاق والتدبير
او يوجب حقا لغيره كالبيع المطلق اي بدون شرط الخيار والرهن والاجارة قبل الرؤية وبعدها
اي هذه التصرفات تبطل خيار الرؤية سواء كانت قبل الرؤية او بعدها وما لا يوجب حقا لغيره كالبيع بالخيار
والمساومة والهبة بلا تسليم يبطل بعدها لا قبلها لان هذه التصرفات لا تزيد على صريح الرضاء وصريح الرضا
انما يبطل بعد الرؤية اما التصرفات الاول فهي اقوى لان بعضها لا يقبل الفسخ وبعضها اوجب حقا لغيره فلا
يمكن ابطاله وكفى النظر الى وجه الامة والصبرة ووجه الدابة وكفلها وظاهر ثوب مطوي غير معلم و
موضع علمه معلما ونظر وكيله بالشراء او بالقبض كاف لا نظر رسوله الوكيل بالقبض هو الذي وكله المشتري

القبض بخلاف الرسول فانه الذي امره بأداء الرسالة بالتسليم فالبايع اذا لم يسلم اليه لا يملك
بخلاف الوكيل وعندهما نظر الوكيل بالقبض غير كاف لانه وكله بالقبض لا بالنظر ولابي حنيفة رح
ان القبض الحاصل بالنظر ليعلم ان هذا هو الذي امر بقبضه وشرط رؤية داخل الدار اليوم اما قبله
اليوم لان الرواية انه اذا رأى حيطان الدار واشجار البستان من خارج كان كافيا وذلك
لان دورهم وبساتينهم لم تكن متفاوتة فرؤية الخارج كانت مغنية عن رؤية الداخل اما الآن
فالتفاوت فاحش فلا بد من رؤية الداخل وبيع الاعمى وشراؤه صح وله الخيار مشتريا ويسقط
بجسه المبيع وشمه وذوقه اي بجسه فيما يدرك بالجس وبشمه فيما يدرك بالشم وبذوقه فيما يدرك
بالذوق وبوصف العقار اي لا اعتبار لوقوفه في مكان لو كان بصيرا لرآه كما هو قول الكرخي
ومن رأى احد الثوبين ثم شراهما ثم رأى الآخر فله ردهما لا رد الآخر وحده لئلا يلزم تفريق الصفقة
قبل التمام ومن رأى شيئا ثم شراه فوجده متغيرا خير والا فلا والقول للبايع في عدم التغير
وللمشتري في عدم رؤيته اي اذا اشترى شيئا قد رآه فقال البايع انه لم يتغير حتى لا يكون له الخيار
فالقول للبايع مع حلفه ولو قال المشتري لم اره وله الخيار فالقول للمشتري مع الحلف ومن اشترى
عدل زطي فباع منه ثوبا او وهبه وسلم لم يرده بخيار رؤية او شرط بل بعيب الزط جيل من الناس
في سواد العراق والثوب الزطي منسوب اليهم والاصل فيه ان رد البعض يوجب تفريق الصفقة وتفريق
الصفقة قبل التمام لا يجوز وبعد التمام يجوز ثم خيار الشرط والرؤية يمنعان تمام الصفقة وخيار
العيب يمنعه قبل القبض لا بعده وهذا لانه اذا شرط الخيار لاحدهما لم يتحقق الرضا وكذا اذا لم يره لانه
شراها اما اذا لم يشترط الخيار او شرط فاجاز من له الخيار ثم المشتري قد رأى المبيع فرضي به فبعد ذلك
ان قبض فقد تم الصفقة لحصول الرضا الكامل لكن مع ذلك يمكن ان يكون المبيع معيبا والمشتري لا يدري
به فينفسخ العقد فلذلك لم يمنع فلا يمنع تمام الصفقة وان لم يقبض المبيع فالبيع في حكم النقض

هلك في يد البايع قبل تمام العقد فاذا اجتمع الامران اي عدم القبض ووجود العيب فيقوى احدهما
بالاخر فلا يتم الصفقة ويظهر هذا في المثال الثاني وهي قوله ولو اشترى عبدين صفقة وقبض
احدهما ووجد به او بالاخر عيبا **فصل** وللمشتري ان وجد بمشريه عيبا ينقص ثمنه عند التجار
رده او اخذه بكل ثمنه لا امساكه واخذ نقصانه رده مبتدأ وللمشتري خبره ينقص ثمنه صفة العيب و
الاباق والبول في الفراش والسرقة من صغير يعقل عيب اما في الصغير الذي لا يعقل فلا
صغير لا يعقل ليس بعيب وهي في كبره عيب اخر عطف على قوله عيب والجنون وعدم فلو سرق
اي عند البايع والمشتري في صغره اي في صغره مع العقل رده وان حدث عنده في صغره وعند مشتريه
في كبره لا وجنون الصغير عيب ابدا فمن جن في صغره عنده ثم عند مشتريه في كبره والبخر والدفر
والزنا والتولد منه عيب فيها لا فيه والكفر عيب فيهما والاستحاضة وارتفاع حيض بنت سبع عشرة سنة
لا اقل عيب فان ظهر عيب قديم بعد ما حدث عنده اخر فله نقصانه لا رده الا برضى بايعه فلو قطعه
وظهر عيبه فلبايعه اخذه كذلك فلا يرجع مشتريه ببيعه بايعه اي لا يرجع المشتري بالنقصان ان باعه لان
البايع كان له ان يقول انا اخذه معيبا فالمشتري بالبيع يكون حابسا للمبيع فلا يرجع بالنقصان
فان خاطه او صبغه احمر او لت السويق بسمن ثم ظهر عيبه لا ياخذه بايعه ويرجع بنقصانه اي رجع
المشتري بنقصان العيب ولا يكون للبايع ان يقول انا آخذه معيبا لاختلاط ملك المشتري بالمبيع
الخيط والصبغ والسمن كما لو باعه بعد رؤية عيبه اي كما يرجع المشتري بنقصان العيب ان باع الثوب
المخيط او المصبوغ والسويق الملتوت بعد رؤية عيبه لانه بالبيع لم يصر حابسا للمبيع اذ قبل البيع
لم يكن للبايع اخذه معيبا لاختلاط ملك المشتري به فلم يبطل حق الرجوع بالنقصان او لعتقه قبله او حاله
او دبره او استولدها او مات عنده قبله اي قبل رؤية العيب من المسائل لانه لعتق المشتري او حاله
او دبر او استولد المشتراة او مات المشترى في يد المشتري ثم اطلع على عيبه يرجع بالنقصان فان عتقه

فان لعتقه على مال او قتله او اكل الطعام كلا او بعضا او لبس الثوب فتخرق لم يرجع لكن الاول
لا يبطل الرجوع بنقصان العيب لانه امتنع الرد لمعنى من قبل المشتري فيرد الاعتاق مجانا لا يبطله ايضا استحسانا
والقياس ان يبطل لانه بصنعه فصار كالقتل وجه الاستحسان ان الاعتاق له شبهان شبه بالقتل انه
بصنع المشتري وشبه بالموت لان الاصل في الادمي الحرية وكان الملك موقتا الى زمان العتق فهو عود
الى الحالة الاصلية فان كان بعد رؤية العيب اعتبر ذلك الشبه فلا رجوع بخلاف الموت بعد رؤية العيب
فان حق الرجوع فيه باق وان كان قبل رؤية العيب اعتبر هذا الشبه حتى يكون له حق الرجوع فيه واما الموت
الاخر فلا رجوع بالنقصان فيهما وان اشترى بيضا او بطيخا او قثاء او خيارا او جوزا فكسره
فوجده فاسدا فان ينتفع به فله نقصانه ان انتفع به وكله ان لم ينتفع به ومن باع مشريه فرد عليه بعيب بقضاء
باقرار او بينة او نكول يرده على بايعه وان رد برضا فلا اي اشترى شيئا ثم باعه فادعى المشتري
الثاني عيبا على المشتري الاول واثبت ذلك بالبينة او بالنكول او بالاقرار فقضى القاضي فرد
على بايعه كان له ان يخاصم البايع الاول قال في الهداية معنى القضاء بالاقرار انه انكر الاقرار فاثبت
بالبينة فان المشتري الاول اذا انكر اقراره بالعيب فاثبت هذا بالبينة صار كانه اقر عند
القاضي فان الثابت بالبينة كالثابت عيانا فينبغي ان لا يكون له ولاية الرد على البايع الاول
سواء كان عند القاضي او انكر اقراره فاثبت بالبينة لان الاقرار حجة قاصرة فلا يتعدى الى
معنى القضاء بالاقرار انه انكر الاقرار قلنا على ان الاقرار حجة متعدية ولم نقل ان الرد
على المشتري الاول يتعدى على بايعه لان يخاصم بايعه فان المشتري الثاني اذا اثبت العيب في يد المشتري
الاول ورد عليه فالمشتري الاول ان اثبت العيب كان له ان يرد على بايعه والا فلا والفرق بين
الاقرار عند القاضي وبين الاثبات ان ثبت بالبينة اذا اقر عند القاضي يكون طايعا في اخذ المبيع
فصار كما اذا اشترى من المشتري الثاني فلا يكون له ولاية الرد الى البايع الاول اما اذا انكر اقراره

بالعيب فيثبت ان البيع لم يكن طائعا في الاخذ فيكون لحق بحكم الفسخ فصار كانه لم يبع فيكون له
المخاصمة مع بايعه وقد قبل هذا مع التسليم فيما اذا ادعى المشتري الثاني على المشتري الاول ان العيب كان
في يد البايع الاول فحكم للمشتري الاول ان يخاصم البايع اما اذا ادعى ان العيب كان في يد المشتري الاول
يستوي له ان يخاصم بايعه الاول فيه نظر لانه اذا ادعى ان العيب في يد بايع الاول واقام عليه البينة وقضي
على المشتري الاول بهذا القضاء ليس قضاء على البايع الاول ومع التسليم يقوم على البايع الاول ولا
على نايبه لانه ادعى على الغايب ليس سببا لما يدعي على الحاضر فان قبض مشتر وادعى عيبا لم يجبر على دفع
ثمنه حتى يحلف بايعه او يقيم بينة فقوله او يقيم عطف على قوله لم يجبر وقيل عطفا على قوله يحلف على مشتر ثان
لانه لا يكون للبينة غاية لعدم الجبر فان اقام البينة ينتهي عدم الجبر فيلزم الجبر على دفع الثمن عند اقامة
البينة على العيب وهو مشكل لان المشتري اذا ادعى عيبا يقيم بينة على دعواه ويرد وان لم يكن له بينة يحلف
بايعه انه لا عيب وحينئذ يجبر على دفع الثمن لا حين الحلف فالحق انه ثابت اما اقامة البينة على وجود العيب
او عدم الجبر على دفع الثمن حتى يحلف الحالف فقوله او يقيم فله وجوه ان يكون المراد بعدم الجبر
[illegible] دفع الثمن عدم الجبر على دفع الثمن بشرط ان يكون واجبا بحكم البيع وسوء فهم باحد الامرين اما الحلف على انه لا
عيب فيجبر على دفع الثمن واقامة البينة على وجود العيب فحينئذ ينفسخ البيع ولا يبقى الثمن واجبا لدفع فينتهي عدم
الجبر بشرط كونه واجبا وعند غيبة شهوده دفع ان حلف بايعه ولزم غيبته ان نكل اي ان قال المشتري
شهودي غيب فان دفع الثمن ان حلف بايعه ان لا عيب وان نكل البايع يثبت العيب فان ادعى اباقا اقام بينة
او لا انه ابق عنده ثم حلف بايعه بالله لقد باعه وسلمه وما ابق قط او بالله ما له حق الرد عليك من دعواه
او بالله ما ابق عندك قط لا بالله لقد باعه وما به هذا العيب ولا بالله لقد باعه وسلمه وما به هذا العيب
لا يحلف بهذين الطريقين اما في الاول فلانه يحتمل ان لا يكون العيب وقت البيع فيحدث بعد البيع قبل التسليم
فهذا العيب يوجب للمشتري حق الرد ايضا واما في الثاني فلان البايع يمكن ان يأول كلامه بان يكون المراد انه لم يكن

[illegible]

لم يكن موجودا عند البيع والتسليم يعني ان وجود العيب عند كل واحد منهما مستقل فيمكن انه كان موجودا
عند التسليم لا البيع فلهذا الاحتمال زاد في قوله لقد باعه وسلمه وما ابق قط او وما ابق عنده
كل واحد منهما فيمكن انه قد ابق عند وجود التسليم لا البيع فلهذا قط ثانيا في هذا المعنى لانها موضوعة
لعموم السلب في الماضي وكذلك النفي سوى سلب العموم وعند عدم بينة المشتري على العيب عنده يحلف بايعه
انه ما يعلم انه ابق عنده واختلفوا على قول ابي حنيفة فقد ذكر ان المشتري اقام بينة اولا انه ابق عنده
فان لم يكن له بينة يحلف البايع عندهما انك تعلم انه ابق عند المشتري بقوله عم البينة على المدعي واليمين
على من انكر وكل شيء يثبت بالبينة فعندهما اليمين فيهما موجب اليمين على النكول واختلف المشايخ على قول ابي حنيفة
ووجه عدم الاستحلاف ان اليمين لا يتوجه الا على الخصم ولا يصير خصما الا بعد قيام العيب عنده فلا يمكن
اثبات هذا بالحلف لانه دور اما البينة فغير تامة ليصير خصما فلا يجب الا لزام الضرر عليه بخلاف اقامة
البينة اذ المدعي مختار في اقامتها فهي تسبب من الزام الضرر عليه بجهله اقامة البينة طريقا لاثبات كونه
خصما لا التحليف ولو قال البايع بعد التقابض بعتك هذا مع اخر وقال المشتري بل هذا وحده
فالقول له اي اذا ظهر في البيع بعد التقابض عيب فرده المشتري ويطالب الثمن فيقول البايع هذا الثمن
مقابل هذا الشيء مع شيء اخر ويقول المشتري بل هو مقابل هذا الشيء وحده فالقول له مع اليمين لان
الاختلاف في مقدار المقبوض فالقول للقابض كما في الغصب وكذا اذا اتفقا في قدر المبيع واختلفا
في المقبوض اي اذا اتفقا في ان المبيع شيئان واختلفا في المقبوض فقال المشتري قبضت احدهما فقط وقال
البايع بل قبضتهما فالقول للمشتري على ما مر ولو اشترى عبدين صفقة وقبض احدهما ووجد باحدهما
او بالاخر عيبا اخذهما او ردهما ولو قبضهما رد المعيب خاصة لان الصفقة انما تتم بالقبض فقبل القبض
لا يجوز تفريق الصفقة وبعد القبض يجوز وكيلي او وزني فيقبض ان وجد ببعضه عيبا رد كله او
لان اذا كان من جنس احد فهو كشيء واحد وقيل هذا اذا كان في وعاء واحد حتى لو كان في وعاءين

لكنه لا يحلف ليصير خصما والفرق ان وجوب الحلف ضرر فاذا لم يكن خصما صح صح

فهو بمنزلة عيبين فيرد الوعاء الذي فيه العيب ولو استحق بعضه لم يرد باقيه بخلاف الثوب لان في الثوب
التبعيض فالاستحقاق لا يمنع تمام الصفقة لان تمامها برضى العاقدين وهو ما بعد القبض اما لو استحق البعض
قبل القبض فللمشتري حق الفسخ في الباقي لتفرق الصفقة قبل التمام اما في الثوب فالتبعيض عيب فله الخيار
ومداواة المعيب وركوبه في حاجته رضى ولو ركب ليرده او يسقيه او يشتري علفه ولا بد له منه فلا ولو قطع العبد
بقبضه وقتل بسبب كان عنده رده واخذ الثمن في صورة القطع اما في القتل فلا بل اخذ الثمن عند
ابي حنيفة لان هذا بمنزلة الاستحقاق عنده واما عندهما فيرجع بالنقصان لان هذا بمنزلة العيب فيقوم
هذا العبد بهذا العيب فيضمن البائع تفاوت ما بينهما كما لو اشترى حاملا فماتت في يده بالولادة فانه يرجع
بفضل ما بين قيمتها حاملا وغير حامل ولابي حنيفة ان سبب الهلاك كان في يد البائع فاذا هلك في يد المشتري
يكون مضافا الى ذلك السبب بخلاف الحمل فان الحمل ليس سببا للهلاك ولو باع وبرئ من كل عيب صح وان لم
يعدها وعند الشافعي لا يصح بناء على ان الابراء عن الحقوق المجهولة لا يصح عنده وعندنا يصح
اذ اسقاط المجهول لا يضر لانه لا يفضي الى المنازعة ثم هذه البراءة يشمل العيب الموجود والحادث قبل القبض
عند ابي حنيفة وعند محمد لا يشمل العيب الحادث

باب البيع الفاسد

بطل بيع ما ليس بمال كالدم والميتة والحر والبيع به وكذا بيع ام الولد والمكاتب والمدبر وبيع مال غير متقوم
كالخمر والخنزير بالثمن اعلم ان المال عين يجري فيه التنافس والابتذال فيخرج التراب ونحوه والدم والميتة التي
ماتت حتف انفها اما التي خنقت وجرحت في غير موضع الذبح كما هو عادة بعض الكفار وذبائح المجوس
فمال الا انها غير متقومة كالخمر والخنزير وغيره مثلا لانه لا يجري فيه الابتذال ... هو مبتذل والمال
الغير المتقوم مال الامر باهانته لكنه في غير ديننا مال متقوم فكل ما ليس بمال فالبيع فيه باطل سواء جعل مبيعا
او ثمنا وكل ما هو مال غير متقوم فان بيع بالثمن اي بالدراهم او الدنانير فالبيع باطل وان بيع بالعروض او بيع
العروض به فالبيع في العروض فاسد فالباطل هو الذي لا يكون صحيحا باصله والفاسد هو الصحيح باصله لا بوصفه وعند

وعند الشافعي لا فرق بين الباطل والفاسد وتحقيقه في اصول الفقه وبيع قن ضم الى حر وذكية
ضمت الى ميتة وان سمى ثمن كل وصح في قن ضم الى مدبر او قن غيره بحصته لان المدبر محل للبيع عند البعض
فبطلانه لا يسري الى الغير كما اذا ضم الى قن الصحيح وفسد بيع العرض بالخمر وعكسه اي البيع فاسد في العرض
حتى يجب قيمته عند المشتري ويملكه بالقبض لكن البيع في الخمر باطل حتى لا يملك عين الخمر وفسد بيع سمك لم
يصد او صيد في حظيرة لا يؤخذ منها بلا حيلة وصح ان اخذ بلا حيلة الا اذا دخل بنفسه ولم يسد مدخله حتى
لو دخل بنفسه وسد منفذه يصح بيعه لان سد المدخل فعل اختياري موجب للملك واعلم انه تكلم كثير من المشايخ
في سمك لم يصد فقال لم يجز ولم يبين ان البيع باطل او فاسد وانا ابين ذلك ان شاء الله تعالى فنقول السمك الذي
لم يصد ينبغي ان يكون البيع باطلا اذا كان بالدراهم والدنانير ويكون فاسدا اذا كان بالعروض لانه
مال غير متقوم لان التقوم بالاحراز ولا احراز واما السمك الذي صيد والقي في حظيرة ينبغي ان
يكون البيع فيه فاسدا لانه مال مملوك لكن في تسليمه عسر ولا بيع طير في الهواء ينبغي ان يكون كبيع السمك الذي لم يصد
قبل ان يصطاد وبيع الحمل والنتاج ينبغي ان يكون باطلا لان النتاج معدوم فلا يكون مالا
والحمل مشكوك الوجود فلا يكون مالا واللبن في الضرع ذكر في بعض الكتب انه لا يعلم انه
لبن او دم او ريح فعلى هذا يبطل البيع لانه مشكوك الوجود فلا يكون مالا والثاني ان اللبن يوجد
شيئا فشيئا فيختلط ملك البائع بملك المشتري والصوف على ظهر الغنم لانه يقع التنازع في موضع
القطع وكل بيع يفضي الى المنازعة فهو فاسد وجذع في سقف وذراع من ثوب ذكر قطعه
اولا فان البيع فيهما فاسد والمراد ثوب يضره القطع ويعود صحيحا ان قلع او قطع النزاع
قبل فسخ المشتري لان المفسد قد زال وضربة القانص وهي ما يخرج من الصيد بضرب الشبكة مرة
ومثل هذا البيع ينبغي ان يكون باطلا اذ ذكر في الطير في الهواء والمزابنة وهي بيع التمر على النخل بتمر
مجذوذ مثل كيله خرصا مثل كيله حال عن التمر على النخيل وخرصا تمييز عن المثل اي يكون التمر على النخل

مثلا بطريق المراضي كبيع التمر الجيد وذو هذا البيع من البيوع الفاسدة لشبهة الربوا و للاستبدال في القفاه
الجيد والتابع وهي ان تبيعا قماشا يلقيه أحد المتبايعين إلى المشتري او وضع عليها حصاة او نبذها اليه
البيع ولا بيع ثوب من ثوبين الا بشرط ان ياخذ ايهما شاء فهذه البيوع فاسدة لان انعقاد البيع متعلق
بالحد من الافعال فتكون كالقمار ولا المراعي ولا اجارتها نشبيع المراعي اي الكلاء باطل لانه غير محرز
واما اجارتها فلانها اجارة على استهلاك عين ولا النحل الا مع الكوارات الكوارات التي فيها العسل
الشديد معسل النحل او اسوة من طين عند ابي حنيفة وابي يوسف فيبطل يكون البيع باطلا
لعدم المال المتقوم وعند محمد والشافعي يصح اذا كان محرزا وكذا دود القز وبيضه عند ابي حنيفة
بيعهما باطل وعند ابي يوسف يصح ان ظهر فيه القز تبعا له وعند محمد يجوز مطلقا ولا الآبق الا ممن زعم
انه عنده نعم ان قال هذا البيع فاسد لوجود المال المتقوم الا انه لا يقدر على تسليمه فلا قال الانه
انه عندي يجوز ولبن امراة في قدح انما قال في قدح لان بيع اللبن في الضرع قد ذكر قبل يعني
انما يبطل بيعه لبن الامة اعتبار الجزء بالكل ولابي حنيفة ان الرق في غيرها زائل اللبن فيبقى على حكم
الادمية وشعر الخنزير فان البيع فيه باطل وان يحل الانتفاع به للخرز ضرورة ولا شعر الادمي
فان بيعه باطل وان صح بيعه والانتفاع به لحفظها وعصبها وصوفها وشعرها وقرنها ووبرها
فان بيع هذه الاشياء صحيح وكذا الانتفاع بها لان الموت غير حال في هذه الاشياء والفيل كالسباع
حتى يجوز بيع عظمه والانتفاع به خلافا لمحمد فانه كالخنزير عنده ولا بيع علو بعد سقوطه حتى اذا
كان العلو لرجل والسفل لرجل فسقطا او سقط العلو وحده فباع صاحب العلو علوه بطل البيع لانه
بعد السقوط لم يبق الا حق التعلي وهو ليس بمال ومبيع خنثى على انه امة وهو عبد فان البيع باطل بخلاف
ما اذا اشترى كبشا فاذا هو نعجة فان البيع منعقد وللمشتري الخيار والاصل في ذلك ان الاشارة
والتسمية اذا اجتمعتا في مختلفي الجنس يتعلق بالمسمى ويبطل لانعدام المسمى وفي متحدي الجنس يتعلق بالمشار

114

بالمشار اليه وينعقد لوجود المشار اليه لكن للمشتري بالخيار لفوات الوصف فالذكر والانثى في
بني ادم جنسان للتفاوت في الاغراض وفي غير بني ادم جنس واحد وشراء ما باع
باقل مما باع قبل نقد ثمنه الاول باع شيئا بخمسة عشر ولم ياخذ الثمن ثم شراه بعشرة وتقاص العشرة
بعشرة من خمسة عشر فبقي للبائع على المشتري خمسة فيحصل ربح ما لم يضمن اي الخمسة لم يقبض
البائع لم يدخل في ضمانه واما الثمن بازاء الثمن فيكون الربح حراما فيكون هذا البيع فاسدا خلافا
للشافعي وشراء ما باع مع شيء لم يبعه عند الاول فيما باع وان صح فيما لم يبع اي باع شيئا بخمسة عشر ولم
ياخذ الثمن ثم اشتراه مع شيء اخر بخمسة عشر فالبيع يصح في المبيع الاول جائز في الشيء الاخر فيقسم الثمن على
قيمتهما فيجوز في الشيء الاخر بحصته من الثمن وبيع زيت على ان يزن بظرفه ويطرح عنه بكل
ظرف كذا رطلا انما يفسد لانه شرط لا يقتضيه العقد لان مقتضى العقد ان يطرح بازاء الظرف مقدار
وزنه كما في المسئلة الاتية وهي ما قال بخلاف شرط طرح وزن الظرف عنه وان اختلفا في الظرف
وقدره فالقول للمشتري اي اشترى سمنا في زق ورد الظرف وهو عشرة ارطال فقال البائع الزق
غير هذا وهو خمسة ارطال وبطل بيع المسيل وهبته وصح في الطريق اي صح البيع والهبة في الطريق
ان اريد رقبة المسيل والطريق فمقدار ما يسيل الماء مجهول فلا يجوز فيه البيع والهبة واما الطريق فمعلوم
فيجوز البيع فيه وان لم يبين فهو مقدر بعرض باب الدار كذلك باب القسمة فيجوز في البيع والهبة وان
اريد حق التسييل فان كان على الارض فهو مجهول لما مر وان كان على السطح فهو حق التعلي وهو متعلق بعين
وحق المرور فيه روايتان وجه البطلان انه من حقوق وجه الصحة الاحتياج به وهو حق معلوم متعلق
بعين باقية وامر المسلم ببيع خمر او خنزير وشرائهما ذميا ولم الحرم غيره ببيع صيده فقوله ولم عطف على
الضمير المجرور المتصل في قوله وصح وهذا العطف جائز لوجود الفصل وهو قوله في الطريق وهذا عند
ابي حنيفة وعندهما لا يجوز لان الموكل لا يليه فلا يولي غيره ولان ما ثبت للوكيل ينتقل الى الموكل

والبيع بشرط يقتضيه العقد كشرط الملك للمشتري ولا يقتضيه ولا نفع فيه لاحد يصح اي يكون المبيع
اهلا لاستحقاق النفع بان يكون ادميا فظهر ان في قوله ولا نفع فيه لاحد يراد بالاحد العاقدين او المبيع
المتضمن للنفع حتى لو كان النفع للمبيع الذي لا يستحق النفع كشرط ان لا يبيع الدابة للمبيع لا يكون هذا الشرط
مفسدا كشرط ان يقطعه البايع ويخيطه قباء او يحذوه نعلا او يشركه اي يجعل النعل شراكا هذا نظير
شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للمشتري وصح في النعل استحسانا للتعامل في النعل للتعامل وفي القياس
ان لا يجوز او يستخدمه البايع شهرا اي يستخدم شهرا البايع وهذا نظير شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع
للبايع او يعتقه او يدبره او يكاتبه هذا نظير شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للمبيع وهو اهل لاستحقاق النفع
وبيع امة الا حملها عطف على شرط لا يقتضيه الاصل ان كل ما لا يصح افراده بالعقد لا يجوز استثناؤه من العقد
فان كل ما لا يصح افراده فانه من توابع الشيء فيكون داخلا في المبيع تبعا فاستثناؤه من العقد لا يصح
العقد فيكون شرطا فاسدا والى النيروز والمهرجان وصوم النصارى وفطر اليهود اذا لم يعرفا ذلك وقدوم
الحاج والحصاد والدياس والقطاف والجزاز القطاف جني الثمر من الاشجار والجزاز قطع الصوف من
ظهر الغنم ويكفل اليها اي يجوز الكفالة الى هذه الاوقات لان هذه الجهالة يسيرة تتحمل في الكفالة
ويصح ان اسقط الاجل قبل حلوله اي ان اسقط هذه الاجال المجهولة قبل حلولها ينقلب البيع صحيحا
ان الحكم في البيع الباطل اي المبيع ان يملكه في يد المشتري فعند البعض امانة وعند البعض مضمون كالمقبوض
على سوم الشراء واما حكم البيع الفاسد ففي المتن شرع في احكامه فان قبض المشتري المبيع بيعا فاسدا
برضى بايعه صريحا او دلالة كقبضه في مجلس عقده وكل من عوضيه مال ملكه فان قيل كل واحد في البيع
الفاسد فيكون كل من العوضين مالا الا البتة اذ لو لم يكن كان البيع باطلا قلنا قد يذكر الفاسد ويراد
الباطل كما في اول باب الفاسد حيث جعل البيع في الميتة فاسدا وهو باطل فلهذا قال وكل من عوضيه مال
احتياطا حتى لو تحقق الفاسد الباطل يكون العقد خارجا عن هذا الحكم وسواء يصير ملكا قادرا وقد يكون

يكون البيع فاسدا مع انه لا يكون كل من العوضين مالا كما اذا باع وسكت عن الثمن فالبيع فاسد عندهما
حتى يملكه بالقبض ويجب القيمة وهو القيمة ولزمه مثله حقيقة او معنى اي ان يملك في يد المشتري يجب عليه المثل
حقيقة في ذوات الامثال والمثل معنى وهو القيمة في ذوات القيم ولكل منهما فسخه قبل القبض وكذا بعده
مادام في ملك المشتري ان كان الفساد في صلب العقد كبيع درهم بدرهمين اي اذا كان الفساد في صلب العقد وهو
الذي يكون في احد العوضين وبخلاف الشرط ان كان بالشرط اي بالشرط ان يفسخه لمن له الشرط ذكر في الهداية
ان هذا قول محمد واما عندهما فلكل واحد حق الفسخ حتى لو كان الشرط لاحدهما لاحد المتبايعين فلهما الفسخ فان باع
المشتري او وهبه وسلمه او اعتقه صح وعليه قيمته وسقط حق الفسخ لانه تعلق به حق الغير واما انه يصح
فاذا الفسخ حق الشرع وحق العبد يرجح على حق الشرع لحاجته ولا يأخذ البايع المبيع حتى يرد ثمنه اي البايع اذا فسخ
البيع الفاسد لا يأخذ المبيع حتى يرد الثمن لان المبيع محبوس بعد الفسخ فان مات فالمشتري احق به حتى يأخذ
ثمنه اي باع شيئا بيعا فاسدا وقد تم التقابض ثم فسخ ثم مات البايع فللمشتري حق حبس المبيع حتى يأخذ
الثمن فلا يكون اسوة للغرماء البايع وطاب للبايع ربح ثمنه بعد التقابض لا للمشتري ربح مبيعه فيشتري
بصورة المثل باع جارية بيعا فاسدا بالدراهم او الدنانير وتقابضا وباع المشتري الجارية بربح يتصدق
لا يطيب له الربح وان ربح البايع في الثمن يطيب له الربح والفرق ان المبيع متعين في العقد فيكون
الخبث بسبب فساد الملك وفي فساد الملك شبهة عدم الملك والشبهة ملحقة بالحقيقة في الحرمة وان الربح
نوع من الربا او الربوية واما الدراهم والدنانير فغير متعينة في العقد ولو كانت فيه شبهة الخبث
بسبب الفساد فعند عدم التعين يكون في تعلق العقد بها شبهة فيكون فيه شبهة الشبهة ولا اعتبار
لها مثل الخبث بسبب فساد الملك اما الخبث بسبب عدم الملك فيشمل النوعين عند ابي حنيفة رح يعني
ان الربح في المغصوب لا يطيب له حتى كان المغصوب مما يتعين كالجارية مثلا وفيما لا يتعين كالدراهم
والدنانير حتى ان غصب الدراهم المغصوبة وحصل فيها ربح لا يكون طيبا لان في الاول حقيقة الخبث وفي

وفي الثاني شبهة والشبهة ملحقة بالحقيقة كما اذا باع مالا ادعاه فقضي به ثم ظهر عدمه بالتصادق اي اذا
ادعى على رجل مالا فاقتضاه فربح فيه المدعي ثم تصادقا على ان هذا المال لم يكن للمدعي عليه فانه يطيب له الربح لان
المال المقبوض بدل الدين الذي هو حق المدعي والمدعي باع دينه بما اخذ فاذا تصادقا على عدم الدين صار
كانه استحق ملك البائع وبدل المستحق مملوك ملكا فاسدا فيكون الربح في البدل ربحا فاسدا فلا يورث الخبث
فيما لا يتعين بالتعيين فان قيل ذكر في الهداية في المسئلة السابقة ثم اذا كانت دراهم الثمن قائمة يأخذها بعينها
لانها تتعين بالتعيين في البيع الفاسد وهو الاصح لانه بمنزلة الغصب فهذا يناقض ما قلتم من عدم تعين الدراهم والدنانير
قلنا يمكن التوفيق بينهما بان لهذا العقد شبهين شبه الغصب وشبه البيع فاذا كانت قائمة يعتبر شبه الغصب
سعيا في رفع العقد الفاسد واذا لم تكن قائمة فاشترى بها شيئا يعتبر شبه البيع لا يسري الفساد الى بدل
ما ذكرنا من الشبهة وايضا لتداول الايدي تأثير في رفع الخبث على ما عرف ولو بنى في دار اشتراها شراء
فاسدا لزمه قيمتها وشك ابو يوسف فيما ذكر عند ابي حنيفة وعندهما ينقض البناء وترد الدار المسئلة
التي انكر ابو يوسف ... ابي حنيفة فان ابا يوسف قال لمحمد ما رويت لك عن ابي حنيفة انه يأخذ بقيمتها
بل رويت ينقض البناء وقال محمد بل رويت الاخذ بالقيمة لكن نسيت وشك ابو يوسف في روايته عن ابي حنيفة
ومحمد لم يرجع عن ذلك حملا على نسيان ابي يوسف وانه ذكر في كتاب الشفعة ان المشتري شراء فاسدا اذا بنى فيها
فللشفيع الشفعة عند ابي حنيفة وعندهما لا شفعة له فهذا يدل على انقطاع حق البائع بالبناء عند
ابي حنيفة خلافا لهما وكره النجش بفتحتين نجش الصيد بسكون الجيم اثارته والنجش حاصله بفتح الجيم وسكونه وهو ان
يساوم سلعة ولا يريد شراءها بالاكثر من قيمتها ليراه الآخر فيقع فيه والسوم على سوم غيره اذا رضيا بثمن وتلقي
الجلب المضر باهل البلد الجلب المجلوب اذا ... الى البلد يتعلق بحق العامة فيكره ان يتلقاه البعض
ويشتريه ويمنع العامة حظهم ... وهذا انما يكره اذا كان مضرا باهل البلد وقد سمعت ... لطيفة لولا ... ان
الاسلام ... ابو بكر الوالد ... فقال اني ...

116

لخروج الكفارة ... فقلت لم تستعمل ... نهى النبي عن تلقي الجلب وبيع الحاضر للبادي طمعا في
الثمن الغالي زمان القحط صورته ان البادي يجلب الطعام الى البلد فيتوجه على رجل من اهل البلد ليبيع من اهل
البلد بثمن غال فهذا يكره في ايام القحط والبيع عند الاذان للجمعة وتفريق صغير عن ذي رحم محرم منه بخلاف
... عند ابي حنيفة ... ومحمد ... عند ابي يوسف اذا كان القرابة قرابة ولاد لا يجوز بيع احدهما
الآخر فان ... قال ادرك ادرك ولو كان البيع فيما يمكن الاستدراك ولو كان ... في احدهما الجنون
والرد بالعيب لا يكره ... لا بيع من يزيد والله اعلم

باب الاقالة هي فسخ

... الاقالة فسخ في حق المتعاقدين بيع في حق غيرهما عند ابي حنيفة فان لم يمكن جعلها فسخا ...
... وفائدة انه بيع في حق الثالث ان يجب الشفعة بالاقالة فان الشفيع ... ويجب الاستبراء ...
... وعند ابي يوسف بيع فان لم يمكن جعلها بيعا يجعل فسخا فان لم يمكن يبطل وعند محمد
لا يبطل لانها تكون بيعا وصحت بالثمن الاول وان شرط غير جنسه او اكثر منه ...
الاول او اقل او اكثر منه ... عند ابي حنيفة يجب الثمن الاول لان الاقالة فسخ عنده والفسخ يكون بالثمن
الاول فذكر الشرط فاسد والاقالة لا تبطل بالشرط الفاسد فصحت الاقالة وبطل الشرط وعندهما
يكون بيعا بذلك المسمى وكذا في الاقل الا اذا تعيب فيجب ذلك اي يجب الاقل لان الحط ...
هنا الا اذا تعيب فيجب الاقل ... عند ابي حنيفة وكذا عند ابي يوسف يكون بيعا بالاقل لان
... وعند محمد يكون فسخا بالثمن الاول لانه سكوت ... الثمن الاول ولو سكت عن الكل ...
كان فسخا ... الا اذا دخل عيب فان فسخ بالاقل ولم يمنعها هلاك الثمن ... المبيع وهلاك بعضه ...

باب المرابحة والتولية

المرابحة بيع المشتري بثمنه وفضل والتولية بيعه به بلا فضل
... البيع بالثمن الذي اشترى به معلوم والتولية بشرط ان يملك الثمن بلا فضل وشرطهما
... لان ... البيع ... على ... فيطيب نفسه ... ما اشترى به ...

مع فضل وبهذا اللفظ انما يظهر في ذوات الامثال دون ذوات القيم لان ذوات القيم عند تطابق العوضين
من غير تعيين بما الثمن او ايضا القيمة مجهولة ومبنى البيعين على الامانة ويضم اجر القصار والصبغ والطراز
والفتل والحمل الى غيره لكن يقول قام علي بكذا لا اشتريته بكذا فان ظهر المشتري خيانة في المرابحة اخذه بكل ثمنه او رده
وفي التولية حط منه وعند ابي يوسف يحط فيهما وعند محمد يخير فيهما فان شرى ثانيا بعد بيع بربح فان
رابح طرح عنه ما ربح وان استغرق الربح الثمن لم يرابح اذا اشتراه بعشرة وباعه بخمسة عشر ثم
شراه بعشرة فانه ان باعه مرابحة فيقول قام علي بخمسة وان اشترى بعشرة وباعه بعشرين ثم اشتراه بعشرة
لا يبيعه مرابحة اصلا وعندهما يقول قام علي بعشرة في الفصلين لان البيع الثاني تجدد منقطع الاحكام عن الاول
ولابي حنيفة ان تخلل الشرى الثاني يحتمل ان يطلع على عيب فيرده عليه فيسقط الربح الذي ربحه فان
اشتراه ثانيا تأكد ذلك الربح فصار للمشتري الثاني شبهة ان الربح حصل به فلا يكون منقطع الاحكام
عن الاول ورابح سيد شرى من مأذون له محيط دينه برقبته على ما شراه به المأذون وكذا ان اشترى العبد المأذون
المحيط دينه برقبته ثوبا بعشرة فباعه من مولاه بخمسة عشر فالمولى ان باعه مرابحة يقول قام علي بعشرة كالمأذون و
عكسه ايضا اذا اشترى المولى بعشرة ثم باعه من مأذون له محيط دينه برقبته بخمسة عشر فالمأذون ان باعه مرابحة
يقول قام علي بعشرة لان بيع المولى من عبده المأذون وشراؤه منه لغير مفيد فاعتبر المرابحة للشراء الثاني
وانما قال المحيط دينه برقبته لانه لا يكون للعبد المأذون ملك اما المأذون الذي لا دين عليه فلا
فلا شبهة ان البيع الثاني لا اعتبار له لما اذا كان عليه دين محيط يكون البيع الثاني
لا اعتبار له فيجيء المرابحة فيثبت الحكم بالطريق الاولى فيما لا دين عليه وكذا رب المال على الشراء مضاربة بالنصف
او لا ونصف ربح شرائه ثانيا منه اي ان اشترى المضارب بالنصف ثوبا بعشرة وباعه من رب المال بخمسة عشر
فان رب المال يبيعه مرابحة باثني عشر ونصف فان تعيب المبيع او وطئت ثيبا رابح بلا بيان اي
لا يجب عليه ان يقول اني اشتريته سليما فتعيب عندي وعند ابي يوسف والشافعي لا يرابح بلا بيان مثلا لا

لانه لا شك انه ينتقص الثمن بالاعوار وما قيل ان الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن معناه ان الاوصاف
لا يكون لها حصة معلومة من الثمن الا ان يصير مقصودا بسبب الضعف ولا ينقص بعوارضه على ان هذا البيع مبني على الا
مانة فالاحتراز عن السابقة لاننا نسلم ان الاوصاف لكننا نعتبر انه لم يأت من فعل البائع بل من غيره فانه صادق في قوله قام علي
بكذا لكن المشتري يختبرهما فعيب للبائع انه اشتراه بكذا سليما ومعيوبا ويشتري الحال فاذا
فقئ في ذلك لا يجب على البائع كذا اذا الحال لم يتعيبا فان فقأ او وطئت بكرا لم يرابح بلا بيان وقرض
فار او حرق نار الثوب المشترى كالاول وتكسره بنشره او طيه كالثانية ومن شرى بنساء وولي بلا
بيان خير مشتريه فان تلف ثم علم لزم كل ثمنه وكذا التولية فان ولي بما قام عليه ولم يعلم مشتريه
قدره فسد فان علم في المجلس خير ولم يجز بيع مشرى قبل قبضه الا في العقار والفرق بينهما ان
في الشرع هو بيع ما لم يقبض معلول بانفساخ العقد على تقدير الهلاك في العقار نادر
وعند محمد لا يجوز في العقار ايضا عملا باطلاق النهي ومن شرى كيليا كيلا اي بشرط الكيل لم
ولم يأكله حتى يكيله فانه عليه السلام نهى عن بيع الطعام حتى يجري فيه صاعان صاع البائع وصاع المشتري
وشرط كيل البائع بعد بيعه بحضرة المشتري حتى ان كال البائع قبل البيع لا اعتبار له وان كان بحضرة
المشتري وكذا ان كال بعد البيع بغيبة المشتري ويكفي في الفصلين ان كال البائع بعد البيع بحضرة
المشتري فهذا الكيل يكفي ولا يشترط ان يكيل المشتري بعد ذلك ومحل الحديث المذكور ما اذا اجتمع الصفقتان
بشرط الكيل على ما بينا في باب السلم وهو ما اذا اسلم في كر فلما حل الاجل اشترى المسلم اليه
بعد كر وامر رب السلم ان يقبضه له ثم يقبضه لنفسه فاكتاله له ثم اكتاله لنفسه جاز وكذا الموزون او
المعدود لا يبيعه ولا يأكله حتى يزنه او يعده ثانيا ويكفي ان وزنه او عده بعد البيع بحضرة المشتري الا
المذروع اي لا يشترط ما ذكر في المذروعات وصح التصرف في الثمن قبل قبضه لان الحد للبائع من
المشتري عوض الثمن ثوبا والحط عنه والزيادة فيه حال قيام المبيع لا بعد هلاكه في حال قيام البيع

بالمزيد فان الزيادة على الثمن لا يصح بعد هلاك المبيع لكن الحط يصح وفي الحاوي صح الزيادة في المبيع وتعلق

استحقاقه بالجميع ويمكن ان يراد بان البايع يمكن من حبس المبيع لاجل الثمن منها المزيد والمزيد عليه وللمشتري حبس جميع

المبيع من الزايد والمزيد عليه ويمكن ان يراد انه اذا استحق المبيع او الثمن فالاستحقاق يتعلق

بجميع ما يقابل المزيد والمزيد عليه فلا يكون الزايد صلة مبتدأة كما ذهب زفر والشافعي في بيع التولية

على الكل ان زيد وعلى الباقي ان حط فان الزيادة والحط التحقا باصل العقد والشفيع يأخذ بالاقل

في الفصلين اي في الزيادة على الثمن والحط عنه لما في الحط فانه التحق باصل العقد ولما في الزيادة ولكن

حق تعلق بالثمن الاول فلا يملك الغير ابطال الحق الثابت ولو قال بع عبدك من زيد بالف على اني ضامن

كذا من الثمن سوى الالف اخذ الالف من زيد والزيادة منه ولو لم يقل من الثمن فالالف على زيد ولا

شيء عليه وكل دين اجل الى اجل معلوم صح الا القرض فانه يصير بيع الدراهم بالدراهم نسية فلا يجوز لانه

يصير بيع الاني النقد خير من النسية باب الربوا هو فضل خال عن عوض

شرط لاحد العاقدين في المعاوضة اي فضل احد المتجانسين على الاخر بالمعيار الشرعي اي الكيل او

الوزن فقفيز شعير بقفيزين لا يكون من باب الربوا وكذا فضل عشرة اذرع من الثوب

الهروي على خمسة اذرع منه لا يكون من هذا الباب فقال خال عن العوض احترازا عن بيع كر بر وكر

شعير بكري بر وكري شعير فان الثاني فضل على الاول لكنه غير خال عن العوض بصرفه الى خلاف الجنس

خلاف الجنس وقال شرط لاحد العاقدين حتى لو شرط لغيرهما لا يكون من باب الربوا وقال في

حتى لم يكن الفضل الخالي عن العوض الذي في الهبة ربوا وعلته القدر مع الجنس والمراد بالقدر الكيل في المكيل

والوزن في الموزونات وعند الشافعي في الطعم في المطعومات والثمنية في الاثمان والجنس شرط والعلة

تحقق والاصل الحرمة وعندنا الحل وعلته الطعم والادخار فحرم بيع الكيلي والوزني بجنسه متفاضلا

ولو غير مطعوم كالجص والحديد من الكيلات والحديد من الموزونات وفيهما خلاف الشافعي وما

وما لكنا على ما ذكرنا من العلة شملهما اي البيع في الاشياء المذكورة وبلا معيار اي حل البيع

فيما لا يدخل في المعيار كحفنة بحفنتين وبيضة ببيضتين وتمرة بتمرتين وعند الشافعي لا يجوز في

المطعومات حفنة بحفنتين بناء على ما ذكرنا من العلة وبناء على ان الاصل عندنا الحل وعنده الحرمة فعندنا

ما يدخل في الكيل يثبت فيه الحرمة وما لا يدخل فيه يبقى على اصله وهو الحل وعند الشافعي الاصل الحرمة والمساواة

مخلص فما لا يدخل في المستوى الشرعي وهو الكيل يبقى على الاصل وهو الحرمة وانما جعل الحرمة اصلا لقوله عليه السلام

لا تبيعوا الطعام بالطعام الا سواء بسواء فالا يكون متساويا كان حراما قلنا المراد لا تبيعوا الطعام الذي

يدخل في المستوى الشرعي الا سواء بسواء كما دل قوله الا سواء بسواء على المراد الحبوب

الذي يمكن فيها بالكيل لا القليل والتي لا يمكن فيها الكيل فان وجد الوصفان حرم الفضل والنساء وان عدما حلا

وان وجد احدهما لا الاخر حل الفضل لا النساء كسلم هروي في هروي وبر في شعير اي في وجود

الجنس حرم الفضل كقفيز بقفيزين وحرم النساء وان كان مع التساوي كقفيز بقفيز واحدهما

او كلاهما نسية وان عدم كل منهما حل كل واحد من الفضل والنساء وان وجد احدهما لا الاخر حل

الفضل لا النساء كما اذا باع قفيز حنطة بقفيزي شعير نسية حل فان احد جزئي العلة وهو

الكيل موجود لا الاخر وهو الجنس وان باع خمسة اذرع من الثوب الهروي بستة اذرع منه

نسية لم يجز ايضا لان الجنسية موجودة دون القدر ولا يجوز النسية في القوهي مع الهروي

او لانه وذلك لانه جزء العلة وان كان لا يوجب الحكم لكنه يورث الشبهة في باب الربوا والحرمة

ملحقة بالحقيقة كذلك دون الحقيقة فلا بد من اعتبار الطرفين ففي النسية احد البدلين معدوم مع

الجنس وغير جائز فصار هذا المعنى مع بقاء الشبهة فلا يجوز في غير النسية لم يعتبر الشبهة

لا قلنا ان الشبهة دون الحقيقة على ان الخبر المشهور وهو قوله عليه السلام اذا اختلف النوعان فبيعوا

كيف شئتم بعد ان يكون يدا بيد يوجبه قلنا وعند الشافعي في الجنس بانفراده لا يحرم النساء وعلته

والتبر كالتبر والمصوغ والحلي كالحلي في الذهب والفضة وهذا ابدا وان تركا فيهما اي وان ترك الكيل
في الان بيع المتقدمة والوزن في الاخرين لقوله عليه السلام الحنطة بالحنطة الحديث وقد نص على القدر
فلم يجز بيع البر بالبر متساويا وزنا والذهب بجنسه متماثلا كيلا كما لم يجز مجازفة واعتبر تعيين
الربوي في غير صرف بلا شرط تقابض للعقد في بيع الاموال الربوية ان يكون المبيع معينا حتى لو لم
يكن معينا كان سلما فلا بد من شرائطه وان لم يوجد شرائط السلم كان العقد بيعا بغير سلم فلا
من التعيين فلا يشترط التقابض في المجلس لم يكن صرفا حتى لو كان يشترط وعند الشافعي يشترط
التقابض في المجلس في بيع الطعام سواء بيع بجنسه او بخلاف جنسه هذا في الاموال الربوية اما في غيرها
ان لم يكن معينا فان كان مما يجري فيه السلم فاذا وجد شرائط السلم صح السلم وان لم يوجد بعض الشروط
وان لم يجز فيه السلم يفسد البيع لعدم التعيين وجاز بيع الفلس بالفلسين باعيانهما خلافا لمحمد لان الفلوس
اثمان فلا يتعين بالتعيين فصار كما اذا كانا بغير اعيانهما وكبيع الدرهم بالدرهمين ولهما ان ثمنية
بالاصطلاح واصطلاح الغير لا يكون حجة على المتعاقدين وبما ابطلا الثمنية لانهما قصدا تصحيح العقد
ولا وجه له الا بتعيينها وخروجها عن الثمنية لانها اذا خرجت عن الثمنية يكون اعيانها مطلوبة لانه
يمكن ان تعطى فلسا بعد ما اخذ فلسا طلبا لعينه واللحم بالحيوان خلافا لمحمد فان عنده اذا بيع
الحيوان بلحم حيوان بجنسه لا يجوز البيع الا اذا كان اللحم اكثر من ذلك الحيوان ليكون الزايد بمقابلة السقط
وعند محمد مطلقا لانه بيع الموزون بما ليس بموزون والدقيق بجنسه كيلا والرطب بالرطب وبالتمر
مثلا عندنا الى حنيفة رحمه الله وعند الشافعي لا يجوز لان يتقى الرطب بالجفاف والعنب بالزبيب والبر
او مبلولا بالعناب او باليابس والتمر او الزبيب المنقع بالمنقع منهما متساويا والدبس بجنسه كيلا
اذا كان بيع الجنس بالجنس بلا اختلاف الصفة لقوله عليه السلام جيدها ورديها سواء وان لم يكن بيع الجنس بالجنس
بجنسه بل كان لقوله عليه السلام اذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شئتم ولحم حيوان بلحم حيوان اخر متفاضلا

متفاضلا وكذا اللبن وكذا خل الدقل بخل العنب وشحم البطن بالالية او باللحم والخبز بالبر و
الدقيق ولو كان احدهما نسيئة به يفتى وانما جوز الخبز بالبر لان الخبز صار عدديا اذا كان
نقدين وان كان الخبز نسيئة والبر او الدقيق نقدا يجوز عند ابي يوسف وبه يفتى لا بيع الجيد بالردي
من الربوي والبسر بالتمر الا متساويا والبر بالدقيق او بالسويق او الدقيق بالسويق متفاضلا
ومتساويا والزيتون بالزيت والسمسم بالشيرج حتى يكون الزيت والشيرج اكثر مما في الزيتون والسمسم
ليكون بعض الزيت والشيرج بالزيت والباقي بالثجير ويستقرض الخبز وزنا لا عددا وعند
ابي يوسف وبه يفتى اما عند ابي حنيفة فلا وزنا ولا عددا للتفاوت الفاحش وعند محمد يجوز بهما
للتعامل وعند ابي يوسف يجوز وزنا للتعامل ولا يجوز عددا للتفاوت في احاده ولا ربوا
بين سيد وعبده لان العبد وما في يده لمولاه ومسلم وحربي في دار الحرب لان ماله مباح
فيجوز اخذه باي طريق كان خلافا لابي يوسف والشافعي اعتبارا بالمستامن في دارنا **باب الحقوق**
والاستحقاق يدخل المفاتيح والبناء والعلو والكنيف في بيع الدار والكنيف المستراح
لا الظلة في المذهب اي الساباط التي فوق الباب ويتصل بالجدار الذي احد طرفيه على جدار
الدار وطرفها الاخر على حايط الجار المقابل الا بذكر كل حق هو لها او بمرافقها او بكل قليل وكثير
هو فيها او منها والشجر لا الزرع في بيع الارض ولا الثمر في بيع شجر فيه ثمر الا بشرطه وان ذكر الحقوق
والمرافق ولا العلو في شراء بيت بكل حق ولا في شراء منزل الا بذكر ما ذكر اي الحقوق والمرافق
الى اخرها فالحاصل ان العلو يدخل في بيع الدار وان لم يذكر الحقوق والمرافق ويدخل في بيع المنزل
ان ذكر الحقوق والمرافق ولا يدخل في بيع البيت وان ذكر الحقوق والمرافق فالمنزل ما بين البيت والدار
لانه يكون فيه مربط الدواب ويكون فيه بيتان او ثلاثة ونحو ذلك فيتعيش فيه الرجل مع العيال والعلو من
توابع السكنى فهو من توابع البيت لان البيت لا يتبعه مثله بل دونه ولا الطريق والشرب والمسيل في البيع الا

بذكر ما ذكرنا بعينها بخلاف الاجارة فان الشرب والطريق والمسيل يدخل في الاجارة بلا ذكر الحقوق
والمرافق فان الاجارة تقع على المنفعة ولا ينتفع بدون هذه الاشياء اما البيع فيرد على الرقبة
وايضا يمكن ان ينتفع المشتري بالتجارة ولا كذلك الاجارة وبوجد الولد ان يحقق بينته وان
اقر بها لا يرجع كما اشترى رجل جارية فولدت عنده فاستحقها رجل ببينته فانه ياخذها وولدها وان
اقر بها لا لان البينة حجة مطلقة فيظهر بها الملك من الاصل والاقرار حجة قاصرة يثبت الملك ضرورة صحة الاخبار فيقدر
الضرورة بثبوت الملك بعد انفصال الولد فيحصل كالاشتري فان قال عبد فاشترني فبان حرا ضمن ان لم يكن
مكان بايعه بالامر بالشراء يصير ضامنا للثمن عند تعذر الرجوع على البائع فقال الشراء وعند ابي يوسف
لا ضمان عليه وقد رجع عليه اي يرجع هذا المشتري بالثمن على البائع ولا ضمان في الرهن اصلا اي فان قال
اني عبد فارتهني فبان حرا فلا ضمان عليه سواء علم مكان الراهن ولا لان الرهن ليس عقد معاوضة فلا
يكون الامر به ضمانا للسلامة وقالت المشايخ صورة المسئلة مشكل وهو ان الدعوى شرط عند ابي
حنيفة في حرية العبد والشافعي يمنع صحة الدعوى فكيف يظهر انه حر ولا رجوع في دعوى حق مجهول في
دار صولح على شيء واستحق بعضها اي ادعى حقا مجهولا في دار فصولح على شيء ثم استحق بعض الدار فالمدعي
عليه لا يرجع على المدعي بشيء لان للمدعي ان يقول دعواي في غير ما استحق ولو استحق كلها رد كل العوض لان
المدعي دخل في المستحق وهذا يصح الصلح عن المجهول اي دلت هذه المسئلة على ان الصلح عن المجهول على معلوم
صحيح وانما يصح لان الجهالة فيما يسقط لا تفضي الى المنازعة وقد نقل في بعض الفتاوى ان الصلح لا يصح
الا ان يكون الدعوى صحيحة فهذه المسئلة تدل على ان هذه الرواية غير صحيحة لان دعوى الحق المجهول دعوى
غير صحيحة وكثير من مسائل الذخيرة تدل على عدم صحة تلك الرواية وفي دعوى كلها ان استحق
منها اي ان ادعى كل الدار فصولح على شيء ثم استحق نصفها يرجع بنصف البدل ولم يبق غيره يصلح للاستحقاق
وبطل بهلاك احد العاقدين والبيع وكذا الثمن ان كان عرضا فسخ مبتدأ اما الكفيه فعند ما ومنا

وهذا بيع الفضولي وهو ينعقد عندنا خلافا للشافعي وهو موقوف على الاجازة فاجازته عند بقائه اي بقاء
المالك فالثمن ملكه ويكون امانة في يد البائع وله فسخه قبل الاجازة اي للبائع حق الفسخ قبل اجازة المالك
دفعا للضرر عن نفسه فان حقوق العقد راجعة اليه وجاز اعتاق المشتري من الغاصب لا بعد الاجازة
بيع الغاصب اي باع الغاصب العبد المغصوب فاعتقه المشتري فاجاز المالك البيع ينفذ الاعتاق
وعند محمد لا ينفذ لقوله عم لا عتق فيما لا يملكه ابن آدم ولو ثبت في الآخر يثبت مستندا وهو ثابت
من وجه ولهما ان الملك يثبت موقوفا بتصرف مطلق موضوع لافادة الملك وهو البيع والاعتاق مرتب
عليه كاعتاق المشتري من الراهن ولو باع المشتري من الغاصب لا يجيز البيع الاول لا ينفذ الثاني لانه بالاجازة
يثبت ملك بات للمشتري الاول فاذا طرأ على الملك الموقوف للمشتري الثاني ابطله ولو قطع يده اي يد العبد
فارشه للمشتري اي قطعت يد العبد فاخذ ارشها ثم اجاز البيع كان الارش للمشتري لان الملك تم له من وقت
الشراء فتبين ان القطع وقع على ملك المشتري فالارش له ويتصدق بما زاد على نصف الثمن اي ان كان
الارش زايدا على نصف الثمن فالزايد لا يطيب له لانه لم يدخل في ضمانه وفي الزيادة شبهة عدم الملك من شرى
عبد فهو غير سبب فاقام بينة على اقرار بايعه او [illegible] البائع انه [illegible] رده لا تقبل ولو اقر به
عند قاض وطلب رده [illegible] فرق بين الصورتين بالاسلام الا ان صح الدعوى في
ذلك فتحقق الاتفاق بينهما

باب السلم

السلم يصح على ان يكون
البايع بالشروط المعتبرة شرعا فالمبيع يسمى مسلما فيه والثمن راس المال والبايع مسلما اليه والمشتري
رب السلم يصح فيما يعلم قدره وصفته كالمكيل والموزون مثمنا وانما قال مثمنا احترازا عن الموزون
الذي يكون ثمنا كالدراهم والدنانير والمذروع كالثوب مبينا طوله وعرضه ورقعته اي غلظه
والمعدود متقاربا كالجوز والبيض والفلس واللبن والآجر [illegible]
اللحم اي القديد بالملح [illegible] ولا [illegible] الا [illegible] والطري في حينه

اي السلم في السمك الطري لا يجوز الا في حين يوجد السمك في الماء وزنا وضربا معلومين اي لا بد
وان يذكر وزن معلوم ونوع معلوم والقسب في القصب والحطب الا اذا لم يعرف اي بالصفة لا قيمتها
لا يعلم قدره وصفته كالحيوان وعند الشافعي يجوز في الحيوان لانه يعلم بذكر الجنس والنوع والصفة قلنا
بعد ذلك يبقى التفاوت فاحشا ولا في اطرافه كالرؤس والاكارع وجلود عددا والحطب حزما والرطبة جرزا
الحزم جمع الحزمة وهي بالفارسية پشته والجرز جمع الجرزة وهي بالفارسية دسته الا اذا عرف
فلا يغلب التفاوت وصح ان بين طول ما يشد به الحزمة والجرزة وبضاعه وقدر راجح حتى
لم يدر قدره وبين قيمته ومتى يخاصمين وفيما لا يوجد حين العقد الى حين المحل ولا في اللحم وعندهما
يجوز لو كان موجودا وقت المحل لا من حين العقد الى حين المحل ولنا فوهم لا بد ان في تمامه
بعد وصلاحها ولا يعقد للغالب فلا بد من استمرار الوجود في مدة الاجل ليتمكن من التحصيل
باخذ كثير وشعير ونوع كسقية وبخسية وصفة اي التي تسقى والبخسية التي لا تسقى منسوبة الى
البخس وهو الارض التي تسقى بماء السماء فانهما تتفاوتان لاختلاف الماء وصفة كجيد او رديء
قدر معلوم بمكيال لا ينقبض ولا ينبسط فلا يجوز الزنبيل كيلا او وزنا واجل معلوم
واقله شهر هذا عندنا والمعتمد الشافعي يجوز السلم الحال في الاصح انما قال في الاصح لانه قد قيل اقله ثلاثة
ايام وقيل اكثر من نصف يوم وقدر رأس المال في الكيلي والوزني والعددي فان العقد فيما يتعلق
بالمقدار فلا بد من بيان مقداره هذا عند ابي حنيفة وعندهما اذا كان رأس المال معينا لا يحتاج الى
بيان مقداره لان المقصود يحصل بالاشارة كما في الثمن والاجرة ولابي حنيفة انه ربما يكون بعض رأس المال
زيوفا ولا يستبدل في المجلس ولو لم يعلم قدره لا يدري كم بقي وربما لا يقدر على تحصيل المسلم فيحتاج
الى رد رأس المال فيجب ان يكون معلوما بخلاف ما اذا كان رأس المال ثوبا معينا فان العقد لا يتعلق
فلا يجب بيان قدر رأس المال فرعا على هذا مسئلة فقال فلم يجز السلم في جنسين بلا بيان

بيان رأس المال كل منهما ولا ينعقد في ثمن بلا بيان حصة كل منهما من المسلم فيه ومكان ايفاء مسلم له حمل
ومؤنة ومثله الثمن والاجرة والقسمة اذا كان مسلم فيه له حمل ومؤنة يجب بيان مكان ايفائه عند ابي حنيفة
وعندهما يوفيه في مكان العقد وعلى هذا الخلاف الثمن والاجرة اذا كان لحملها مؤنة والقسمة اذا
اقتسما الدار وجعلا مع نصيب احدهما شيئا له حمل ومؤنة وما لا حمل له يوفيه حيث شاء هو الاصح وفي
رواية الجامع الصغير يوفيه في مكان العقد ثم لما فرغ من بيان شروط صحة السلم ذكر شرط بقائه فقال
وقبض رأس المال قبل الافتراق وهو شرط بقائه فلو اسلم مائة نقدا ومائة دينا على المسلم اليه بطل
في حصة الدين فقط اي لا يسري الفساد لان العقد صحيح وهذا الشرط شرط البقاء فيكون ضعيفا
ثم فرع على قبض رأس المال ان السلم لا يصح مع خيار الشرط وخيار الرؤية لانهما يمنعان تمام
التسليم بخلاف خيار العيب فانه لا يمنع تمامه فلو اسقط خيار الشرط قبل الافتراق صح خلافا لزفر
ولم يجز التصرف في رأس المال والمسلم فيه كالشركة والتولية قبل قبضه فصورة الشركة ان يقول لرب
السلم اعطني نصف رأس المال ليكون نصف المسلم فيه لك وصورة التولية ان يقول اعطني مثل ما اعطيت
المسلم اليه حتى يكون المسلم فيه لك فهذه صورة التصرف في رأس المال ان يعطي بدل رأس المال شيئا آخر وصورة
التصرف في المسلم فيه ان يعطي بدله شيئا آخر ولا شراء شيء من المسلم اليه برأس المال بعد الاقالة حتى يقبضه فان كل
لا تأخذ الا سلمك او رأس مالك اي لا تأخذ الا المسلم فيه على تقدير بقاء العقد او رأس المال على تقدير
اقالة العقد ولو شرى كرا وامر رب السلم بقبضه قضاء لم يصح لانه اجتمع صفقتان السلم وهذا الشراء
فلا بد ان يجري فيه الكيلان ولو امر مقرضه صح اي لو استقرض برا فاشترى من آخر برا فامر المقرض
بقبضه قضاء لقرضه صح لان القرض عارية فكأنه يقبض عين حقه بخلاف ان ما يقبضه في السلم
بدل عن حقه بدلا يلزم الاستبدال فاحتاج الى الكيل ثانيا وان قبضه في السلم عين حقه لان الدين يقضى بالعين
والربح ولذا جعل عينه ضرورة لئلا يكون استبدالا الا انه عينه في جميع الاحكام ففي وجوب الكيل لا يكون عينه فيكونه

فايضا منا العين عوضا عن الذي له على المسلم اليه فلا يصح وكذا لو امر رب السلم بقبضه لم يقبضه فقال له
له ثم لنفسه ففعل وكذا اي في الصورة الاولى وهي اذا اشترى المسلم اليه كرا وامر رب السلم بان يقبضه
المسلم اليه ثم لنفسه فاكتاله اي المسلم اليه اكتاله لاجل نفسه وانما يصح لانه قد جرى فيه الكيلان ولو كال
المسلم اليه في ظرف رب السلم بامره بغيبته او كال البائع في ظرفه او ظرف بيته بامر المشتري لم يكن قبضا لانه
في السلم لم يصح امر رب السلم بالكيل لان حقه في الدين لا العين فامره لم يصادف ملكه فالمسلم اليه جعل مكيلا في ظرف
استعار من رب السلم وفي البيع لم يصح امر المشتري لانه استعار الظرف من البائع ولم يقبضه فيكون في يد البائع
فكذا الحنطة التي فيه وانما قال بغيبته حتى لو كان حاضرا يكون قبضا لان فعله ينقل اليه بخلاف كيله في ظرف المشتري
بامره اي اذا اشترى حنطة معينة وامر المشتري البائع ان يكيله في ظرف المشتري بغيبته ففعل يصير قابضا لانه ملك
العين بالشراء فامره صادف ملكه ولو كال الدين والعين في ظرف المشتري ان بدأ بالعين كان قابضا وان
بدأ بالدين لا عند ابي حنيفة اي اذا اشترى الرجل من آخر كرا بعقد السلم وكرا معينا بالبيع فامر المشتري
البائع ان يجعل الكرين في ظرف المشتري ان بدأ بالعين كان قبضا اما في العين فلصحة الامر واما في الدين فلا
تصاله بملك المشتري وان بدأ بالدين لا يصير قابضا لان الامر لم يصح في الدين فلم يصر قابضا له فيبقى في
يد البائع فخلط ملك المشتري بملكه فصار مستهلكا عند ابي حنيفة فينتقض القبض والبيع وعندهما المشتري
بالخيار ان شاء نقض البيع وان شاء شاركه في المخلوط لان الخلط ليس باستهلاك عندهما ولو اسلم امة في كر
وقبضت فتقايلا فماتت بيده وجب قيمتها يوم قبضها اي اسلم امة في كر بعقد السلم وجعل الامة راس
المال وسلم الامة الى المسلم اليه ثم تقايلا عقد السلم ثم ماتت الامة في يد المسلم اليه بقي التقايل فيجب على
المسلم اليه رده الى رب السلم ولو ماتت ثم تقايلا صح اي في الصورة المذكورة ان كان الموت قبل التقايل صح التقايل
وهذا لان صحة الاقالة تعتمد بقاء المعقود عليه وهو المسلم فيه وكذا التقايض وحكمها اذا باع امة بعرض
فيملك احدهما دون الاخر فتقايلا صح التقايل ولو تقايلا ثم هلك احدهما بقي التقايل وكذا الى اخر ما

تقدم من بيع تقابل المقايضة وصح تقابلهما في كلا الوجهين اما البقاء ففي صورة تقدم التقايل على الهلاك
واما الصحة ففي صورة تاخره عنه بخلاف الشراء بالثمن فيهما اي اذا اشترى امة بالدراهم والدنانير ثم تقايلا ثم
ماتت الامة في يد المشتري لم يبق التقايل ولو ماتت ثم تقايلا لا يصح التقايل ولو اختلفا اي رب السلم في شرط
الرداءة والاجل فالقول لمدعيه اي قال المسلم اليه شرطنا الرديء وقال رب السلم لم نشترط شيئا حتى
يكون العقد فاسدا فالقول قول المسلم اليه لان رب السلم متعنت في انكار الصحة لان المسلم فيه يزيد على
راس المال عادة فانكار الصحة دعوى عليه بكون ضرره لحقه فكان متعنتا ولو ادعى رب السلم شرط
الرداءة وقال المسلم اليه لم نشترط شيئا فالقول لرب السلم عند ابي حنيفة لانه يدعي الصحة
فالحاصل ان في الصورتين القول لمدعي الصحة وعندهما القول للمنكر ولو اختلفا في الاجل فقال احدهما
شرطنا الاجل وقال الاخر لم نشترط فايهما ادعى الاجل فالقول قوله عند ابي حنيفة لانه يدعي الصحة وعندهما
القول للمنكر والاستصناع باجل سلم تعامل فيه او لا وبلا اجل فيما يتعامل كخف وقمقمة وطست صح بيعا
لا عدة الاستصناع ان يقول للصانع كالخفاف مثلا اصنع لي من مالك خفا من هذا الجنس بهذه الصفة
بكذا فان جعل له اجلا معلوما كان سلما سواء جرى فيه التعامل او لا فيعتبر فيه شرائط السلم وان لم يؤجل
فان كان مما جرى فيه التعامل صح بطريق البيع لا بطريق العدة وان لم يجر فيه التعامل لا يجوز ثم ذكر فرع
انه بيع لا عدة فقال فيجبر الصانع على عمله ولا يرجع الآمر عنه والمبيع هو العين لا عمله فلو جاء بما صنعه
غيره او صنعه قبل العقد فاخذه صح ولا يتعين له بلا اختياره فصح بيع الصانع قبل رؤية الآمر
اخذه وتركه ولم يصح فيما لم يتعامل كالثوب اي اذا لم يؤجل كما ذكرنا

مسائل شتى

صح بيع الكلب والفهد والسباع علمت او لا هذا عندنا وعند ابي يوسف لا يجوز بيع الكلب العقور
وعند الشافعي لا يجوز بيع الكلب اصلا بناء على نجاسة العين عنده وعندنا انما يجوز بناء على الانتفاع
به ونجاسته والذمي في البيع كالمسلم الا في الخمر والخنزير فعقده على الخمر كالخل والشاة في عقد المسلم

حتى يكون للطفل منهم ذوات الالبان وللمريض منهم ذوات العتيق وغيرهم زوج مشترية قبل قبضها صح فان ذا
وطئت فقد قبضت والا فلا اي مجرد التزويج لا يكون قبضا والقياس ان يصير قابضا لانها تعيبت
بالتزويج وجه الاستحسان ان التعيب الحقيقي استيلاء على المحل ويكون قبضا والتعيب الحكمي ومن شرى شيئا
وغاب غيبة معروفة فاقام بايعه بينة انه باعه منه لم يبع في دينه اي في ثمن المبيع لئلا يبطل حق المشتري
لان مكانه معلوم وان جهل مكانه بيع اي بيع واوفي الثمن وان شرى اثنان وغاب واحد فللحاضر دفع ثمنه
وقبضه وحبسه ان حضر الغائب الى ان ياخذ حصته منه اي من الثمن عند ابي حنيفة ومحمد وذلك لانه مضطر لانه لا يمكنه الانتفاع
بنصيبه الا باداء جميع الثمن فاذا اداه لم يكن متبرعا فان حضر الغائب لا ياخذ حصته الا ان يدفع ثمن حصته الى شريكه
وعند ابي يوسف هو متبرع في اداء حصة شريكه لانه قضى دين غيره بغير امره وان شرى امة بالف مثقال
ذهب وفضة يجب من كل نصفه وفي الف من الذهب والفضة من الذهب مثاقيل ومن الفضة دراهم وزن
سبعة وهذا السبعة قد مر في كتاب الزكوة ولو قبض زيفا بدل جيد جاهلا به وانفق او تلف فهو
مثل قبض فقضاء وعند ابي يوسف يرد مثل زيفه ويرجع بجيد لان حقه في الوصف مرعي ولا قيمة له فوجب
المصير الى ما ذكر قلنا الزيف من جنس حقه ووجوب الزيف عليه ليأخذ الجيد عليه لا يجاب له ولم يتهم في الشرع
مثل يرد عليه مثله في الشرع كثير فان جميع بيع الشريك من هذا القبيل لانه ايجاب ضرر قليل لاجل
نفع كثير ولو فرخ او باض طير في ارض او تكسر ظبي فيها فهو للاخذ اي لا يكون لصاحب الارض لان
الصيد لمن اخذه والمراد بتكسر الظبي انكسار رجله ولهذا قال تكسر لانه لو كسره احد يكون له لا للآخذ وفي
بعض الروايات تكنس اي دخل في الكناس وهو بيته وكذا بخلاف ما اذا اعد صاحب الارض ارضه لذلك
بخلاف ما اذا عسل النحل في ارضه كقصب ثقل نبت بنصيب للجفاف ودرهم او سكر نثر فوقع على
ثوب لم يعد له ولم يكف حتى اذا اعد الثوب لذلك فهو لصاحب الثوب وكذا اذا اعد له لكن الحق في كونه
صار هذا الفصل **كتاب الصرف** هو بيع الثمن بالثمن جنسا بجنس

جنس او بغير جنس كبيع الذهب بالذهب وبيع الفضة بالفضة وبيع الذهب بالفضة وشرط فيه التقابض
قبل الافتراق وصح بيع الذهب بالفضة بتفاضل وجزافا لا بيع الجنس بالجنس الا متساويا وان اختلفا
جودة وصياغة انما ذكر التفاضل والجزاف ولم يكتف بالتساوي لانه لا يشترط جواز التساوي
بالتساوي في الفضل والجزاف فذكرهما ولا التصرف في ثمن الصرف قبل قبضه فلو شرى به ثوبا فسد البيع
اي لو شرى بثمن الصرف قبل قبضه ثوبا فسد شراء الثوب ومن باع امة تعدل الفا مع طوق قيمته
الف بالفين ونقد من الثمن الفا او باعهما بالفين الف نسيئة والف نقد فالنقد ثمن الطوق وان باع سيفا حليته خمسون
وتخلص بلا ضرر بمائة ونقد خمسين فهو حصة الفضة وسواء قال خذ من ثمنهما او لا لانه والجنس بيع السيف كان
كذا خذ هذا من ثمنهما اما اذا سكت فظاهر لانه لما باع تعذر قبض الصرف ولا يصح الا بان يجعل المقبوض
ثمنا للفضة واما اذا قال خذ هذا من ثمنهما فانه ليس معنا خذ هذا على انه من مجموعهما لان الجمع
الاثنان في الجارية والطوق في السيف فمعنا خذ هذا على انه بعض من مجموعهما وهو الحلية فيحمل
عليه تحريا للجواز فان افترقا بلا قبض بطل في الحلية فقط وان لم يتخلص الا بضرر اي ان لم تتخلص الفضة
من السيف بلا ضرر وافترقا بلا قبض بطل في كلها وقد وجد في عامة نسخ المتن علامة صح لكن لا يخفى
المعنى هذا الالحاق وهو هذا التفصيل اذا كان الثمن اكثر من الحلية فان لم يكن لم يصح وان لم يعلم
يبطل ايضا اذا كان الثمن مساويا للحلية او اقل منها او لا يدري فانه لا يجوز البيع اما لتحقق الربوا او شبهته
ومن باع اناء فضة وقبض بعض ثمنه ثم افترقا صح فيما قبض فقط واشتركا في الاناء اي صح البيع فيما قبض
ثمنه وفسد فيما لم يقبض ولا يبطل العقد كما ذكر في باب السلم لان الفساد طار ولذا استحق بعضه اخذ
المشتري باقيه بحصته او رده اي ان استحق بعض الاناء فالمشتري بالخيار لان الشركة عيب في الاناء وفي
صورة قبض بعض الثمن قد ثبتت الشركة لكن لا يكون للمشتري الرد بهذا العيب لانه ثبت برضى المشتري لان
الشركة انما ثبتت لانه نقد بعض الثمن دون البعض فتراضيا بهذا العيب بخلاف الاستحقاق اذ المشتري

لا يرضى به فلولا يلزم الرد ولو استحق بعض قطعة نقرة بيعت اخذ ما بقي بحصته بلا خيار لما مر في آخر كتاب
العاج وبناء على ان الاصل عندنا الحل وعند الحرمة فعندنا ما يدخل تحت الكيل يثبت فيه الحرمة وما لا يدخل
يبقى على اصله وهو الحل وعند الشافعي الاصل الحرمة وانما يخلص منها الا بحلها في المستوى الشرعي وهو الكيل
على الاصل الحرمة لا تبيعوا الطعام الا سواء بسواء ما لا يكون سواء بالآلة الشرعية لم يثبت فيه في قطعة النقرة
لان التبعيض لا يضرها وصح بيع درهمين ودينار بدرهم ودينارين وبيع كر بر وكر شعير بكري بر
وكري شعير وهذا عندنا واما عند زفر والشافعي فلا يجوز لان في المقابلة بالجملة احتمال الانقسام على
التسوية فوقع في الجنس خلاف الجنس تغيير تصرفه فقلنا المقابلة المطلقة تحتمل الصرف الى كل من الجنس تصحيحا
لتصرفه لان موجبه ثبوت الملك في الكل بمقابلة الكل فيكون الدرهمان في مقابلة الدينار والدينار في مقابلة
الدرهم ويكون كر البر في مقابلة كري الشعير وكر الشعير في مقابلة كري البر وبيع احد عشر درهما بعشرة دراهم
ودينار بان يكون عشرة دراهم بعشرة دراهم ويبقى درهم في مقابلة الدينار وبيع درهم صحيح ودرهمي غلة
بدرهمين صحيحين ودرهم غلة الغلة ما يرده بيت المال ويأخذه التجار والمعتبر هنا التساوي في
الوزن وسقوط اعتبار الجودة وبيع من عليه عشرة دراهم ممن هي له دينارا بها مطلقا اذ دفع الدينار
وتقاصا العشرة بالعشرة اي لزيد على عمرو عشرة دراهم فباع عمرو دينارا من زيد بعشرة مطلقة
اي لم يقيد العقد بالعشرة التي على عمرو وصح البيع فدفع عمرو الدينار قبضا ولكل واحد منهما على الآخر
عشرة دراهم فتقاصا العشرة بالعشرة فيكون هذا التقاص فسخا للبيع الاول وبيعا للدينار بالعشرة
المطلقة وبيعا للدينار بالعشرة التي على عمرو واذا لم يحملا على هذا كان استبدالا ببدل الصرف
هذا اذا باع الدينار بالعشرة المطلقة اما اذا باعه بالعشرة التي على عمرو صح ويقع المقاصة بنفس العقد
فان غلب على الدراهم الفضة وعلى الدنانير الذهب فهما فضة وذهب حكما فلم يجز بيع الخالصة بها ولا بيعه
بعضه ببعض الا متساويا وزنا وان غلب عليهما الغش فهما في حكم العروض فبيعها بالخالصة على الوجه

وصح حلية السيف اي كانت الفضة الخالصة مثل الفضة التي في الدراهم او اقل او لا يدري فلا يصح
وان كانت اكثر يصح ان لم يتفرقا بلا قبض ويجعل مثلها بمثلها لانه يجب شرط القبض في الحلية فانما يصح في
الحلي خلاف الجنس لانه في حكم شيئين فضة وصفر فاذا شرط القبض في الفضة يشترط في الصفر
لعدم التمييز ولو اشترى بالدراهم المغشوشة او بالفلوس النافقة فيصح وان كسدت بطل ان
كسدت قبل تسليمها بطل عند ابي حنيفة وعندهما لا يبطل فعند ابي يوسف يجب قيمتها يوم البيع وعند محمد
آخر ما يتعامل به الناس ولو استقرض فلوسا وكسدت يجب مثلها عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف يجب
قيمتها يوم القبض وعند محمد يوم الكساد كما مر ومن اشترى بنصف درهم فلوس ودانق فلوس او قيراط
اوقيراط
فلوس يصح وعليه ما يباع بنصف درهم وغيره اي اشترى بنصف درهم او دانق او قيراط على
ان يعطي عوض ذلك الثمن فلوسا صح وعلى المشتري من الفلوس ما يعطى بمقابلة ذلك الثمن والقيراط عند الحساب
نصف عشر المثقال وعند زفر لا يجوز هذا البيع لان الفلوس عددية وتقديرها بالدوانق تقدير
على الوزن ولنا ان الثمن هو الفلوس وهي معلومة ولو قال لصراف اعطني بدرهم اعطني بنصفه فلوسا
وبنصفه نصفا الا حبة فسد البيع اصلا اي قال اعطني بنصفه فلوسا وبنصفه ما ضرب من الفضة وهو نصف
درهم الا حبة فيلزم الربو اذ اعطى بنصف درهم فلوسا ونصفا الا حبة على اعطاء الدرهم وذكر
الثمن ولم يقسم على اجزاء الدرهم فالنصف الا حبة فسد وما بقي بالفلوس ولو كرر لفظ اعطني صح في الفلوس فقط
اي كرر لفظ اعطني في الصورة الاولى وهي قوله بدرهم صح في الفلوس ولم يصح في الدرهم الا حبة
لانه لما كرر لفظ اعطني صار بيعتين

كتاب الكفالة ٢٢

هي ضم ذمة الى ذمة في
المطالبة لا في الدين وهو الاصح وعند البعض هي ضم ذمة الى ذمة في الدين لانه لو لم يثبت الدين لم يثبت المطالبة
والاصح الاول لان الدين لا يتكرر فانه لو اوفاه احدهما لم يبق شيء على الآخر ويصح بالنفس والمال
فالاول ينعقد بكفلت بنفسه ونحو ما يعبر به عن بدنه وبنصفه وثلثه وبجزء منه شائع وبعلي والي وانا به زعيم

وفيما عين بان شرط احضار المكفول به ان طالب المكفول له فان لم يحضره حبسه الحاكم وان غاب وعرف مكانه يمهله
ذلك ويبرأ بموت من كفل به ولو عبدا وانما قال هذا لدفع توهم ان العبد مال فاذا تعذر تسليمه
يجب قيمته وبدفعه اليه حيث يمكن مخاصمته وان لم يقل اذا دفعت اليك فانا بريء فان شرط تسليمه في مجلس القاضي
وسلمه في السوق او في مصر آخر بريء وان سلمه في برية او في السواد او في السجن وقد حبسه غير الطالب لا
لا يبرأ فانه يبرأ بتسليمه في السوق لانه لا يفيد ونحن على الخصال مجلس القاضي فيفيد هذا الشرط [illegible]
في موضع يقدر على احضاره مجلس القاضي يعني لو سلم في سوق مصر آخر لا يبرأ في زماننا لعدم حصول المقصود
وقد حبسه اي غير هذا الطالب قيد الا بالابراء فيما ادى الى السجن [illegible] ولو كان هذا السجن
هذا القاضي يبرأ وان كان حبسه غير هذا الطالب لان التمكن في احضاره [illegible] وتسليم من كفل به نفسه كافل
اي تسليم المكفول نفسه عن كفالة الكفيل او تسليم وكيل الكفيل او رسوله اليه اي الى الطالب بالتسليم والضمير راجع الى
المكفول له ولو مات المكفول له فللوصي او الوارث مطالبته اي مطالبة الكفيل بالمكفول به فان كفل بنفسه على انه
لم يواف به غدا اي ان لم يأت به غدا فهو ضامن لما عليه فلم يواف به غدا ضمن المال خلافا للشافعي لانه تعليق ايجاب
المال بالخطر فلا يجوز كالبيع قلنا اشبه البيع والنذر فان علق بشرط ملائم لا يصح [illegible] يصح
بالشبهين ولم يبرأ من كفالة النفس لعدم المنافاة بل انما يبرأ اذا ادى المال لانه لم يبق للطالب على المكفول
شيء فلا فائدة في الكفالة بالنفس فلو مات المكفول به ضمن المال لوجود الشرط وهو عدم الموافاة ومن ادعى على آخر
مائة دينار بينها او لا فكفل بنفسه رجل على انه ان لم يواف به غدا فعليه المائة فلم يواف به غدا فعليه المائة
مائة دينار فكفل رجل بنفسه على انه ان لم يواف به غدا فعليه المائة فقوله المائة اي المعهودة او قوله بينها او لا اي بين صفتها
على وجه يصح قبل الدعوى او لم يبين وفي المسئلة خلاف محمد فقيل يبطل عنده ويبني على انه قال فعليه المائة و
لم يقل المائة التي لي عليه فعلى هذا يبين المدعي المائة لا يكون كفالة صحيحة ايضا كما اذا لم يبين [illegible]
المائة التي يدعي [illegible] على انه لم يبين لم يصح الدعوى فلم يستوجب احضاره الى مجلس القاضي فلم يصح الكفالة بالنفس

فلا يجوز الكفالة بالمال فعلى هذا لا يبين يكون الكفالة صحيحة ولهما انه قال فعليه المائة او عليه المال فيراد المعهود
وانه بين المدعي فظاهر وان لم يبين فبعد ذلك اذا بين التحق البيان باصل الدعوى فتبين صحة الكفالة بالنفس فيترتب
عليها الكفالة بالمال ولا جبر على اعطاء كفيل في حد وقصاص هذا عند ابي حنيفة وعندهما يجبر في حد القذف وكذا
يجبر في القصاص لان فيهما حق العبد ولابي حنيفة ان مبناهما على الدرء فلا يجب فيهما الاستيثاق ولو
سمحت نفسه به صح اي لو سمحت نفسه في غير الحدود والقصاص فاعطى كفيلا بالنفس صح ولا حبس فيهما حتى يشهد مستوران
او عدل لما ذكر انه لا جبر في الكفالة عند ابي حنيفة فيتوهم ان لا يحبس صاحب الحق فقال لا بل يحبس وقيام القاضي
عن المجلس قبل [illegible] البينة فيهما اي اذا اقام مستورين او شاهدا عدلا لا يكفل عند ابي حنيفة بل يحبس الخصم
حتى يتبين الحق وان لم يخص هنا نحو ذلك [illegible] وصح الرهن والكفالة بالخراج لانه دين مطالب به بخلاف
الزكوة لانها مجرد فعل والنوائب او رهنا في المبنيا [illegible] كان بحق [illegible] الكفالة بالاعيان [illegible]
بالنفس في الحدود والقصاص وللخراج [illegible] مناسبة بالحدود [illegible] في اصول الفقه [illegible] معنى العقوبة فلهذه
المناسبة [illegible] ليعلم ان [illegible] حكم الاموال [illegible] على صحة الكفالة فيه ولو اخذ كفيلا
بالنفس ثم آخر وصحا كفيلين اي ليس اخذ الكفيل الثاني تركا للاول والكفالة بالمال تصح وان جهل المكفول به
اذا صح دينه الدين الصحيح دين لا يسقط الا بالاداء او الابراء وهو احتراز عن بدل الكتابة فانه [illegible]
ان المولى لا يثبت [illegible] على عبده دينا وهو يسقط بالعجز نحو كفلت بما لك عليه بيان لصحة الكفالة وان كان المال
المكفول به مجهولا او بما يدركك في هذا البيع هذا الضمان يسمى ضمان الدرك وهو [illegible] الاستحقاق [illegible]
للمشتري بعد ان استحق المبيع [illegible] وعلق الكفالة بشرط ملائم نحو ما بايعت فلانا او ما ذاب لك عليه او ما
غصبك فعلي ما ذاب لك اي ما وجب فهذه الصور شرط معنى لما بايعت فلانا [illegible] في معنى التعليق ومعنى
بالملائم المناسب [illegible] الاسباب لوجوب المال [illegible] ضم الذمة الى الذمة فقوله ما بايعت فلانا
اي ما بايعته فانا ضامن [illegible] فانا ضامن [illegible] الكفالة بالمبيع [illegible]

بمجرد الشرط فلا يكون سببا للربح او جاءه للطالب فان كفل بما لك عليه فهو بعد ما قامت بينة ولا بينة صدق

فيما يقر به مع حلفه والاصيل فيما يقر به بالاكثر منه على نفسه فقط لانه لم يقم البينة صدق الكفيل في مقدار ما يقر به

مع ان يحلف على نفي الزيادة وينبغي ان يحلف على العلم بانه لا يعلم ان اكثر من هذا واجب على الاصيل فان نكل واداه

اقر بالاكثر لزم عليه وانما يحلف على العلم لان الحلف فيما يجب على الغير لمن يكون على العلم ولو اقر الكفيل بالاكثر بما ثبت

به الكفيل يكون ذلك مقتصرا عليه لان الاقرار حجة قاصرة وكلمة ما في قوله فيما يقر به موصولة والضمير راجع

الى ما وفي قوله فيما يقر بالاكثر منه مصدرية اي صدق الاصيل في اقراره بالاكثر حتى على ما اقر به الكفيل وقيل

موصولة بنفس المعنى لان التقدير بتعبير الكلام صدق الاصيل الشيء الذي يقر به بالاكثر مما على نفسه كما الشيء وقال

الذي يقر الاصيل بالاكثر منه ما اقر به الكفيل والغرض بين الاصيل بتصديق في الاكثر لا انه يصدق فيما اقر الكفيل

وللطالب ان يطالب الذي شاء من الاصيل والكفيل او يطالبهما فان طالب احدهما فله ان يطالب الآخر بعد ذلك بخلاف المالك اذا اختار

احد الغاصبين الغاصب وغاصب الغاصب فانه اذا اختار احدهما يتعين فلم يكن له بعد ذلك ان يضمن الآخر

الاسلام فاذا ملك احدهما لا يمكن ان يملك الآخر ويصح بامر الكفيل وبلا امره ثم ان امره رجع عليه بعد ما اداه الى

طالبه ولا يطالبه قبله بخلاف الوكيل بالشراء فانه اذا اشترى كان له ان يطالبه بالثمن قبل ادائه الى البائع

لانه انعقد بين الكفيل والوكيل مبادلة حكمية ولم يأمره لم يرجع فان لوزم لازمه بالمال فانه لا يتصل

لانه لحق هذا القهر بامره فيما يأمر والابراء الكفيل او اوفى المال برئ الكفيل وان برئ الكفيل لم يبرأ

لان الدين على الاصيل والبراءة عنه توجب البراءة عن المطالبة بخلاف العكس فان تأخير عن الاصيل تأخير عن الكفيل

لان اللابراء الموقت بخلاف بعد ان صالح الكفيل الطالب على ما يبرأ الكفيل والاصيل ويرجع على الاصيل

بما الكفيل بلا اذن في الصلح الى الالف الدين ويرجع على الاصيل قيمته ... بما كفل بامره ويبرأ

الكفيل فان كانت الكفالة بامره رجع الكفيل بما ادى وسولة ... وان صالح على خلاف جنسه رجع بالالف

فلكه فيرجع على الالف فان لم يرجع على الاصيل فكيف يملك الكفيل لان تمليك الدين من غير من عليه الدين لا يصح

لا يصح قبله اما عند فخر الاسلام فهو ضم الذمة الى الذمة في الدين فظاهر واما عند الآخرين فلان المكفول له

اذا ملك الدين من الكفيل الا بالهبة او بالصدقة وضعا والدين يحصل ما في ذمة الكفيل ضرورة صحة التمليك

قالوا ولو صالح الكفيل على موجب الكفالة لم يبرأ الاصيل لان هذا الصلح ابراء الكفيل عن المطالبة فلا يوجب براءة الاصيل

ولو قال الطالب للكفيل برئت الي من المال رجع على الاصيل لان البراءة التي ابتداؤها من الكفيل وانتهاؤها

الى الطالب تكون بالايفاء فكانه قال برئت بسبب الاداء الي فيرجع بالاداء على الاصيل لو كانت الكفالة بامره

وكذا في برئت عند ابي يوسف خلافا لمحمد لان البراءة تكون بالاداء والابراء لانه ... الادنى ولابي يوسف ان

البراءة فالى مبتدأ تام المطلوب ... بالاداء فيرجع ولو قال ابرأتك لا يرجع ...

حاضر ... البائن ولا يصح تعليق البراءة من الكفالة بالشرط ... ولا الكفالة بما تعذر

من الكفيل كالحدود والقصاص والمبيع بخلاف الثمن ... تسليم المبيع ... او هلك لا يجب على الكفيل

شيء فراد المتن الكفالة بالمبيع وذلك لانه غير مضمون على الاصيل فانه لو هلك ينفسخ البيع ويجب رد الثمن

والمرهون ... تسليم المرهون فلو هلك لا يجب عليه شيء وما الكفالة بالاعيان المضمونة

بالغير لا تصح فاما بالاعيان المضمونة بنفسها فتصح عنده خلافا للشافعي وذلك كالمبيع بيعا فاسدا

والمقبوض على سوم الشراء وما يضمن بالقيمة وبالامانة كالوديعة والعارية والمستعار والمستأجر ومال

المضاربة والشركة قالوا الكفالة باعيان الوديعة والعارية ... لانه يمكن ... الوديعة

وكذا بتسليم العارية والمستأجر دابة مستأجرة ... لان تسليم ... بخلاف الغير

فان المنفي هنا ... دابة كانت ... الدابة

بنفس ... عند ابي حنيفة ... فلا يجب عليه الاداء ... باجل

بان ينفي ... ايام ... فيصح الكفالة وعندهما

بالدين ... ولا ... الطالب ... عند ابي يوسف ...

واجازتهما وهذا الخلاف في الكفالة بالنفس والمال جميعا الا اذا كفل عن موروثه في مرضه بمحضر غرمائه
صورته ان يقول المريض لوارثه تكفل عني بما علي من الدين فكفل وانما يصح لانه في الحقيقة وصية
ولهذا لا يشترط تسمية المكفول لهم وبمال الكتابة لا حر تكفل به او عبد لانه دين ثبت مع المنافي وانما قال حر تكفل
او عبد لانه فيه توهم ان كفالة العبد بدين الكتابة لا يصح لانه لا يجوز ثبوت مثل هذا الدين عليه لان العبد محل الكتابة
دفعا لهذا الوهم ولا يرجع اصيل ادى الى كفيل وان لم يعط طالبه اي اذا عجل الاصيل فادى المال
الى الكفيل الذي كفل بامره ليس له ان يسترده مع ان الكفيل لم يعطه للطالب كما اذا عجل اداء الزكوة لان
الكفالة بامر المكفول عنه انعقد سببا لدينين دين للطالب على الكفيل ودين للكفيل على المكفول عنه مؤجلا
وقد وجد فاذا وجد السبب وعجل صح الاداء وملكه الكفيل فلا يسترده المكفول عنه وهذا خلاف ما اذا
اداه على وجه الرسالة لانه محض امانة في يده وما ربح فيه الكفيل فهو له لا يتصدق به اي اذا عمل الكفيل
في الالف التي ادى اليه الاصيل فربح فيها فالربح له حلال طيب لانه ملكه بقبضه لما ذكرنا انه ملكه وندب رده
بر وقبضه له ورده الى قاضيه احب قوله وندب كر مبتدا اي ان كانت الكفالة بكر حنطة فاداه الاصيل
الى الكفيل فباعه الكفيل وربح فيه فالربح له لكن رده الى قاضيه وهو الاصيل احب لانه تمكن فيه خبث سببه
للاصيل حق استرجاعه على تقدير ان يقضي الاصيل الدين بنفسه فيكون حق الاصيل متعلقا به فهذا الخبث يعمل فيما
يتعين بالتعيين كالكر بخلاف ما لا يتعين بالتعيين كالدراهم والدنانير في المسئلة السابقة وهذا عند ابي
حنيفة وعندهما لا يكون الرد الى قاضيه احب اذ لا خبث فيه اصلا وكفيل امره بان يتعين عليه ثوبا
ففعل قوله اي امر الاصيل الكفيل بان يشتري ثوبا بطريق العينة وهي ان يستقرض رجل من تاجر شيئا
فلا يقرضه قرضا حسنا بل يعطيه عينا ويبيعها من المستقرض باكثر من القيمة فالعينة مشتقة من العين لانها
اعراض عن الدين الى العين فالاصيل امر الكفيل بان يشتري ثوبا باكثر من القيمة ليقضي به دينه ففعل فالثوب
للكفيل لا ان ضمنه وكالة فاسدة لعدم تعيين الثوب والثمن وما ربح بايعه فعليه اي اذا اشترى الثوب بخمسة

عشر وهو يساوي عشرة فباعه بالعشرة فالربح الذي حصل للبايع وهو الخمسة التي هي خسرانها
على الكفيل لا على الاصيل لانه لما لم يصح صار كانه قال الكفيل ... بنفسه ثم بعد ما قال ... فانا ضامن لك
الخسران وهذا الضمان ليس بشيء ولو كفل بما ذاب له او بما قضي له عليه وغاب الاصيل فاقام مدعيه بينة على
كفيل ان له على اصيل كذا ردت لانه اذا اقام البينة ان له على الاصيل كذا ولم يتعرض لبقاء الكفالة لا يجب على الكفيل
لانه كفل بما قضى القاضي به ولم يوجد هذا في الكفالة بما قضي له عليه ظاهر وكذا بما ذاب لان معناه تقرر
وهو بالقضاء ولو ادعى انه له على زيد كذا وهذا كفيل بامره قضي عليهما هذا ابتداء مسئلة لا تعلق
له بما سبق وهو الكفالة بما ذاب او بما قضي له عليه وصورة المسئلة اقام رجل بينة ان له على زيد الف درهم
وهذا كفيل بهذا المال بامره قضي عليهما في هذه الصورة قد كفل بهذا المال مع قطع النظر عن القضاء القاضي
بخلاف المسئلة المتقدمة فاذا قضي عليهما يكون للكفيل حق الرجوع على الاصيل عندنا وعند زفر لا
يرجع عليه لانه لما انكر كان زعمه انه لا حق عليه وانما اخذ المدعي ظلم فلا يكون له ان يظلم غيره قلنا الزعم كذبه
فارتفع انكاره وفي الكفالة بلا امر على الكفيل فقط اي اقام البينة على انه كفيل بلا امره يقضي القاضي
بالمال على الكفيل فقط ولو ضمن الدرك بطل دعواه بعد لانه ترغيب المشتري في الشراء فيكون بمنزلة
الاقرار بملك البايع فلا يصح دعوى ملكيته ولو شهد وختم لا ولا ولا ختم لان الختم في الزمان
السالف كان يختم الشهادة صيانة عن التغيير فالحاصل اذا كتب في الصك باع فلان ملكه او بيعا باتا نافذا
وهو كتب شهد بذلك يبطل اي بطلت دعواه بعد هذه الشهادة لان شهادته تكون اقرارا بان البايع
قد باع ملكه او باع بيعا باتا نافذا فاذا ادعى الملك لنفسه يكون تناقضا ولو كتب شهادته على اقرار العاقدين
لا اي لا يبطل دعواه بعد هذه الكتابة لعدم التناقض ولو ضمن العهدة اي اشترى رجل فضمن احد العهدة
فالضمان باطل لان العهدة قد جاءت لمعان للصك القديم وللعقد وحقوقه وللدرك فلا يتعين
احد المعاني بالشك والخلاص اي فان ضمن الخلاص فلا يصح عند ابي حنيفة وهو ان يضمن تخليص المبيع

٢ بقضاء القاضي بيان

يستحق تخلصه وبيع عينه باى طريق كان وهذا باطل اذ لا قدرة له على هذا وعندهما يصح وهو محمول
على ضمان الدرك او المضاربة الثمن لرب المال اى باع المضارب وضمن الثمن لرب المال او الوكيل بالبيع
اى باع الوكيل وضمن للموكل الثمن وانما لا يصح لان الثمن امانة عند المضارب والوكيل فالضمان تغيير لحكم الشرع
ولانه يصير مطالبا للمضارب والوكيل فيجعل ضامنا لنفسه او لاحد الشريكين حصة صاحبه من ثمن عبد
باعاه بصفقة باطل وبصفقتين صح اى باعا عبدا صفقة واحدة وضمن احدهما لصاحبه حصته من الثمن لا يصح لانه لو صح
الضمان مع الشركة يصير ضامنا لنفسه ولو صح في نصيب صاحبه يؤدى الى قسمة الدين قبل قبضه وذا لا يجوز
اما لو باعاه بصفقتين فانه يصح الضمان لانه لا شركة في الثمن كضمان الخراج والنوائب والقسمة اى يصح ضمان الخراج
اما الخراج فقد مر واما النوائب فهي ما ينوب كل واحد من جهة السلطان بحق كاجرة الحارس وما يوظف لتجهيز الجيش وغير ذلك
واما ما ليس بحق كالجبايات في زماننا فالكفالة بالاولى تصح اتفاقا وفي الثانية خلاف والفتوى على الصحة
فانهما صارا كالدين الصحيح حتى لو اخذت من الاكار فله الرجوع على مالك الارض واما القسمة فقيل هي النوائب
بعينها او الحصة منها وقيل النائبة الموظفة الراتبة والنوائب غير الموظفة وايا ما كان فالكفالة
بها صحيحة وان قال ضمنته الى شهر صدق هو مع حلفه وان ادعى الطالب انه حال اى قال الكفيل كفلت لك
المال لكن للمطالبة بعد شهر فقال الطالب بل على صفة الحلول فالقول للكفيل مع الحلف وهذا
بخلاف ما اذا اقر بدين مؤجل وقال المقر له لا بل حال فالقول للمقر له والفرق انه اذا اقر بالدين
ثم ادعى حقا له وهو تاجيل المطالبة والمقر له منكر فالقول له بخلاف الكفالة فانه لا دين فيها فالطالب
يدعي له مطالبة حالة والكفيل ينكر ولا يؤخذ ضامن الدرك ان استحق المبيع ما لم يقض بثمنه على بائعه
اذ بمجرد الاستحقاق لا ينفسخ البيع في ظاهر الرواية ما لم يقض بالثمن على البائع فلم يجب على الاصيل
رد الثمن فلا يجب على الكفيل دين على اثنين كفل كل عن الآخر لم يرجع على شريكه الا بما ادى زائدا على
النصف اى اشتريا عبدا بالف وكفل كل منهما عن صاحبه بامره للبائع فكل ما اداه احدهما لا يرجع على

على صاحبه الا ان يكون زائدا على النصف لان في قوله المؤدى عما عليه اصالة اولى من وقوعه عما عليه كفالة
ولو كفلا بشيء عن رجل وكفل كل عن صاحبه رجع عليه بنصف ما ادى وان قل اى على رجل الف فكفل كل واحد
بامره من شخصين عن الاصيل بتمام الالف ثم كفل كل واحد من الكفيلين عن صاحبه بامره بهذا الالف فكل ما
اداه احدهما وان قل رجع على الآخر بنصفه بخلاف الصورة الاولى فان الاصالة ترجح على الكفالة
اما هنا فالكل كفالة فلا رجحان وقال في الهداية الصحيح ان صورة المسألة على هذا الوجه احترازا
عما اذا كفلا بالالف حتى كان الالف منقسما عليهما ثم كفل كل منهما عن صاحبه بامره ففي هذه الصورة
لا يرجع على شريكه الا بما زاد على النصف اقول في هذه الصورة كل ما اداه ينبغي ان يرجع بنصفه على
شريكه لانه لما لم يكن لاحدى الكفالتين رجحان على الاخرى فكل ما اداه يكون نصفه محسوبا عما
ادى فلا فرق بين هذه الصورة والصورة التي خصها بالصحة فان ابرأ الطالب احدهما اخذ الآخر
بكله لان وضع المسألة فيما اذا كفل كل منهما بالالف عن الاصيل ثم كل منهما بالالف عن صاحبه فاذا ابرأ
احدهما بقي الآخر كفيلا بالالف وفي الصورة التي احترز بالصحيح عنها اذا ابرأ احدهما تبقى الكفالة بالكل
بنصفها ولو فسخ المفاوضة اخذ رب الدين ايا شاء من شريكيهما بكل دينه لما عرف ان شركة المفاوضة
تتضمن الكفالة ولم يرجع احدهما على صاحبه الا بما ادى زائدا على النصف لما عرف ان جهة الاصالة راجحة
على جهة الكفالة اقول في هذه المسألة اشكال وهو ان احد المتفاوضين اذا اشترى شيئا ثم فسخا المفاوضة
فالبائع له ان يطلب الثمن من مشتريه فلا تعلق لهذا الطلب بحكم الكفالة بل المشتري في النصف اصيل وفي النصف
وكيل فكل ما ادى ينبغي ان يرجع بنصفه على الشريك لانه اشترى العبد صفقة واحدة فضمان الثمن دين
عليه ولا يمكن قسمته فكل ما يؤدى يؤدى منه ومن شريكه فيرجع عليه بالنصف وان طلب البائع الثمن من الشريك فيرجع
ذلك بسبب ان المفاوضة تتضمن الكفالة فيكون كفيلا في الكل الا ان كفالته في النصف الذي هو مكلف بالاداء
تتضمن كفالة وفي النصف الذي هو مكلف به بالنظر الى ان حقوق العقد راجعة الى الوكيل يكون الشريك كفيلا

للتمر فيطالبه التمر بنوعه لحكم الكفالة او بالنظر الى ان الملك في هذا النصف وقع له بعد اداء
التمر اصيلا فاداه يكون راجعا الى هذا النصف فلا يرجع الى العاقد وفيما زاد على النصف يرجع
عبدان كوتبا بعقد وكفل كل عن صاحبه رجع كل على الآخر بنصف ما ادى عبدان قال لهما واحد
المولى كاتبتكما بالالف الى سنة وقبلا وكفل كل عن صاحبه فكلما اداه احدهما رجع على الآخر
بنصف ما ادى وانما قيد بعقد واحد حتى لو كاتبهما بعقدين فالكفالة لا تصح اصلا اما اذا كان بعقد
واحد لا يصح قياسا لانه كفالة ببدل الكتابة ويصح استحسانا بان يجعل كل منهما اصيلا في حق
وجوب الالف عليه ويكون عتقهما معلقا بادائه ويجعل كفيلا بالالف في حق صاحبه فما اداه احدهما رجع
بنصفه على الآخر لاستوائهما فان لو رجع بكل الاداء يرجع ولو ان لاحدهما حصته ثم لم يبقه منه صالة
وعتق الآخر فيما ناوى رجع للعتق على صاحبه بما ادى عنه لا صاحبه عليه بما ادى عنه لان للاعتق حق
برقبتهما وانما صح ما كل منهما تصحيحا للكفالة وبالاجر على عبد حي يعتق حالا على تم كفل بمطلق او فق
عن محجور عليه فلا الا يحجز عليه الا بعد العتق ولكفيل بحر كفا لم تطلقه اي لم ينعقد الحول والتاجيل
عجب عليه حالا لان الحال لازم في ذمة العبد انه مفلس لانه جميع ما في يده للمولى ولا ما نهى الكفيل وقع
ادى رجع عليه بعد عتقه ادى الكفيل وكان الكفالة بامر العبد رجع عليه بعد عتقه ولو مات عبد
برقبته واقام بينة انه له عبد ضمن كفيله قيمته رجل ادعى على رقبة عبد فكفل آخر برقبته فمات العبد فاقام
المدعي بينة انه له ضمن الكفيل قيمته لان الواجب على المولى رد العين ووجب تخلفه قيمته فالكفيل اذا كفل فالواجب عليه
ذلك بخلاف ما ادعى على العبد فكفل آخر برقبة العبد فمات العبد فلا شيء على الكفيل فان كفل عن عبد
او بيع عبد بدين عن سيده فعتق فاي ادى لا يرجع على صاحبه لان الكفالة وقعت عن غير موجب للرجوع
لان احدهما لا يجب بها على الآخر وعند زفر ان كانت الكفالة بالامر فله المطالبة بالرجوع لان المانع وقد زال
الرق وانما قال عبد بعينه ليصح الكفالة لان المولى الى ان العبد المديون والكفالة عنه لا يصح الكفالة عنه كتاب

كتاب الحوالة ٢٣ هي تصح بالدين برضا المحيل والمحتال والمحتال عليه الحوالة نقل الدين من ذمة الى ذمة
قوله بالدين اي بدين المحتال على المحيل هذا الذي ذكر رواية القدوري وفي رواية الزيادات تصح
بلا رضا المحيل وصورته ان يقول رجل للطالب ان لك على فلان كذا فاحتل علي منه فرضي بذلك الطالب
صحت الحوالة وبرئ الاصيل وصورة اخرى كفل رجل عن آخر بغير امره بشرط براءة الاصيل وقبل المكفول له
ذلك صحت الكفالة وتكون هذه الكفالة حوالة كما ان الحوالة بشرط ان لا يبرأ الاصيل كفالة واذا تمت برئ المحيل
من الدين بالقبول ولم يرجع على المحتال عليه اي لم يرجع المحتال بدينه على المحيل الا اذا توى حقه بموت
المحتال عليه مفلسا او بحلفه منكرا ولا بينة عليهما وفاقا او بان فلسه القاضي فان تفليس الحاكم معتبر
عندهما وعند الشافعي وعند ابي حنيفة لا اذ لا يوقف على حقيقة الافلاس لاحتمال حدوث المال والشهادة على
النفي فلا يصح بدليل اسم الوديعة وبرئ بهلاكهما اي برئ المودع والمحتال عليه بحق المحيل بهلاك الوديعة
في بيع وبالمغصوب فلم يبرأ ثم هلكا اي الى ابراء الغاصب لا كل الدراهم المغصوبة لان البيعة تخليتها والمحيل
اي بدين المحيل على المحتال عليه ولا يطالب المحيل المحتال عليه لانه تعلق به حق المحتال وصار المحتال اسوة
غرماء المحيل بعد موت المحيل لانما قال هذا لانه يتوهم ان المحتال كان اسوة لغرماء المحيل بعد موته لكونه
حق المحيل متعلقا به كما له الدين فينبغي ان يكون للمحيل حق الطلب من المحتال عليه فالحاصل ان الحوالة بالدين وان
كانت توجب تعلق حق المحتال به كما في الدين لكنها ادنى مرتبة من الرهن حتى لا يكون المحتال احق به بعد موت المحيل
وفي المطلقة لم يطالب المحتال عليه اي كانت الحوالة مطلقة غير مقيدة بالوديعة والمغصوب او الدين يطالب المحيل
طلب العبد بعين والمغصوب او بالدين على المحتال عليه ولم يبطل باخذ ما عليه او عنده اي لم يبطل الحوالة باخذ المحيل
ما على المحتال عليه او عنده وهو الدين او المغصوب والوديعة سواء كانت الحوالة مطلقة او مقيدة ففي المطلقة
ظاهر واما في المقيدة فلان المحيل ليس له حق الاخذ من المحتال عليه فاذا دفع اليه المحتال عليه فقد دفع ما تعلق به حق
المحتال فيضمن المحتال عليه ولا يقبل قول المحيل للمحتال عليه عند طلبه مثل ما احال احلتني بدين لي عليك لحال

رجلا على آخر بما له فدفع المحال عليه الى المحتال ثم طلب المحال عليه ذلك من المحيل فقال المحيل انما احلتك بما
لي عليك وقال المحال عليه بل كان لا حق لك علي شيئا يكون القول له لانه منكر ولا يكون قبول الحوالة اقرارا من المحال عليه
لان الحوالة تصح بدون ان يكون للمحيل على المحال عليه شيء ولا قول المحتال للمحيل عند طلبه ذلك انما احلتني بدين لي
عليك اي احلتك لتأخذ لي المال من المحال عليه فطلب المحيل ذلك المال من المحتال فقال المحتال انما احلتني
بالدين الذي لي عليك وقال المحيل بل كان لا دين لك علي شيئا فالقول للمحيل ولا يكون الحوالة اقرارا من المحيل بالدين للمحتال
على المحيل فان الحوالة تستعمل في الوكالة وكرهت السفتجة وهي اقراض لسقوط خطر الطريق في المغرب السفتجة بضم
السين وفتح التاء ان يدفع الى تاجر مالا بطريق الاقراض ليدفعه الى صديقه في بلد آخر وانما يقرضه لسقوط خطر
الطريق وفي المغرب سفتج تعريب سفته يسمي الاقراض المذكور بهذا الاسم تشبيها له بوضع الدراهم والدنانير في السفتج
اي الاشياء المجوفة كما يجعل العصا مجوفا ويخبأ فيه المال وانما شبه به لان كلا منهما احتيال لسقوط
خطر الطريق ولان اصلها ان الانسان اذا اراد السفر ولم يعتمد ان يرسل ماله الى صديقه فوضعه في
سفتجة ثم مع ذلك خاف الطريق فاقرض المال الى انسان آخر فاطلق السفتجة على اقراض المال في السفتجة
ثم شاع في الاقراض لسقوط خطر الطريق

كتاب القضاء

الاهل للشهادة اهل للقضاء
وشرط اهليتها شرط اهليته والفاسق اهل لها فيصح تقليده ولا يقلد اي يجب ان لا يقلد حتى لو قلد يأثم كما
صح قبول شهادته ولا ينعزل بالفسق المذكور ولو فسق العدل يستحق العزل في ظاهر المذهب وعليه مشايخنا
وعند بعض المشايخ ينعزل والاجتهاد شرط الاولوية فلو قلد جاهل صح ويختار الاقدر والاولى وعند
الشافعي لا يصح تقليد الفاسق والجاهل واعلم انه قد كان الاحتياط فيما قال الشافعي لكن يجب ان لو شرط
العلم والعدالة لانسد باب القضاء بالكلية ووقع الشر والفساد لعظم ما احتيج عنه ولا يبطل القضاء
وصح الدخول فيه لمن يثق بعدله ويكره لمن خاف عجزه وحيفه فيه ولا يسأل الرجل بان يقضي فيما وجد في
التي فيها الصكوك والسجلات والزم محبوسا ان حبس لانه لا يثبت الا ببينته ولا يعمل بقول المعزول لانه

بالعزل التحق بواحد من الرعايا وشهادة الواحد لا تقبل وللاثنين عليهم يخليه ان لم يقم
البينة على المحبوس للمنكر ينادي ان كان له خصم على فلان بن فلان المحبوس فليحضر مجلس القضاء فان لم يحضر
احد يخليه ويعمل في الودائع وغلات الوقوف بالبينة او باقرار ذي اليد لا بقول المعزول الا ان يقر ذو اليد
ان فلانا سلمها ودفعها الى هذا الرجل وهو منكر الا اذا اقر ذو اليد بالتسليم منه اي من القاضي
المعزول ويجلس للحكم جلوسا ظاهرا في المسجد والجامع اولى اي جلوسا ظاهرا وهو الجلوس المشهور الذي
يأتي الناس لقطع الخصومات من غير اختصاص ببعض الناس دون بعض وعند الشافعي يكره الجلوس في المسجد لانه
قد يحضره المشرك والحائض ولنا جلوس النبي عليه السلام وايضا القضاء عبادة ونجاسة المشرك في الاعتقاد والحائض
لا تدخل بل ينفصل خصومها على باب المسجد ولو جلس في داره واذن بالدخول جاز ولا يقبل هدية الا من
ذي رحم محرم او ممن اعتاد مهاداته قبل القضاء اذا لم يكن لهما خصومة ولا يحضر دعوة الا العامة
هي التي يتخذها وان لم يحضرها القاضي وعند محمد الخاصة ان كانت قريبة فيجيبه كالعامة ويشهد الجنازة و
يعود المريض ويسوي بين الخصمين جلوسا واقبالا ولا يسار احدهما ولا يضيفه ولا يمزح ولا يمازح
معه ولا يشير اليه ولا يلقنه حجته وكره تلقين الشاهد بقوله اتشهد بكذا وكذا واستحسنه ابو يوسف فيما لا تهمة
وذلك فيما لا يستفيد به زيادة علم ويحبس الخصم مدة ... لا اصل في الرواية
لا تقدير مدة الحبس في الصحيح ان التقدير مفوض الى رأي القاضي لتفاوت احوال الاشخاص ... بطلب
ذلك اي امر القاضي المقر بالايفاء فامتنع ويثبت الحق بالبينة اي ان يثبت الحق بالبينة فطلب ذو الحق حبسه
القاضي من غير احتياج الى ان يأمره القاضي بايفاء الحق ... الاقرار لا بد ان يأمره فيحبس ...
البينة ... وفي الاقرار انما يظهر المطل ان امتنع من الايفاء بعد الامر ...
بعقد كمهر وكفالة المراد المهر المعجل ... وفي نفقة عرسه وولده لا في دين ...
لا يحبس والد في دين الولد ... الا اذا امتنع ...

ثم شرع بعد ذلك فيما يفعله القاضي اذا كان الخصم حاضرا او لم يكن فقال فان شهدوا على خصم حاضر حكم
بها وكتب وهو السجل اي حكم بالشهادة وكتب الحكم وهذا المكتوب هو السجل فيكتب حكمت بكذا وثبت عندي
فان هذا حكم وان شهدوا على غائب لم يحكم وكتب بالشهادة ليحكم المكتوب اليه وهو الكتاب الحكمي وهو الكتاب
الى القاضي وهو نقل الشهادة حقيقة ويقبل فيما لا يسقط بشبهة وهو ما سوى الحدود والقصاص اذا شهدوا به
عنده كالدين والعقار والنسب والمغصوب والنكاح والامانة والمضاربة المجحودين قال الامام
وملك المضاربة اذا جحدا لا يحتاج الى كتاب القاضي ولو اخذا صار مغصوبين وفي المغصوب يجب القيمة
وهي دين فيجري فيه الكتاب الحكمي اذ لا احتياج الى الاشارة لانه يعرف بالوصف بخلاف العين المنقولة فانه يحتاج
فيها الى الاشارة هذا عند ابي حنيفة وكذا عند ابي يوسف الا في العبد الابق فيقبل للحاجة وقد ذكر في
كيفيته كما يكتب قاضي بخارا الى قاضي سمرقند ان فلانا وفلانا شهدا عندي بان عبد فلان المسمى بمبارك
الذي حليته كذا وكذا ابق من مالكه ووقع بسمرقند في يد فلان الى اخر الكتاب ويختمه فاذا وصل الى قاضي
سمرقند يحضر الخصم مع العبد ويفتحه بشرائطه فان لم يكن حليته كما كتب يرده وان كان فللخصم ان يسبب الانكار
فيهما والا يسلم العبد الى المدعي لا على وجه القضاء ويأخذ منه كفيلا بنفس العبد ويجعل في عنقه خاتما
صيانة عن تعرض البدل عند شهادة الشهود ويكتب قاضي بخارا جوابا كتابه ويرسل العبد فاذا وصل
الى الكتاب يحضر الشهود الذين شهدوا على عين العبد ليشهدوا بحضوره وبين يدي الذي الزمه ملكه
لكن لا يحكم لان الخصم غائب ويكتب الى قاضي سمرقند ان الشهود شهدوا بحضوره ليحكم قاضي سمرقند على الخصم
ويبرئ الكفيل عن كفالته وعن محمد قبوله فيما ينقل وعمل المتأخرين لا جد وفي جد ويجب ان يقرأ الكتاب
بشهودهم ويختم عندهم ويسلم اليهم وابو يوسف لم يشترط شيئا من ذلك واختار الامام السرخسي قول
فعند ابي يوسف يشهدهم ان هذا كتابه وختمه وعن ابي يوسف ان الختم ليس بشرط ايضا فاذا كان الكتاب
في يد المدعي يكفي ان الختم شرط وان كان في يد الشهود لا يشترط بانه ليس بشرط واذا سلم الى المكتوب اليه

لم يقبله الا بحضرة خصمه وبشهادة رجلين او رجل وامرأتين فاذا شهدوا انه كتاب فلان القاضي
قرأه علينا في مجلس حكمه وختمه وسلمه الينا فتحه القاضي وقرأه على الخصم والزمه ما فيه وبطل كتابه قاضيا
فيبطل بموته وعزله قبل وصوله وكذا بموت المكتوب اليه الا اذا كتب بعد اسمه والى كل من يصل اليه من قضاة
المسلمين وعند ابي يوسف لا يشترط ان يكون الى قاض معين بل يكفي ان يكتب ابتداء الى كل من يصل اليه من قضاة
المسلمين لان تعيين المكتوب اليه ليس بلازم وان مات الخصم ينفذ على وارثه ويصح قضاء
المرأة الا في حد وقود لان شهادتها لا تقبل فيهما ولا يستخلف قاض ولا يوكل وكيل الا من فوض
اليه ذلك ففي المفوض يستخلف ويوكل لانه لا ينعزل بعزله وعن موته لانه نائب عن الاصيل واما في الوكالة
ينعزل الوكيل بموت موكله وان اراد ان يصرح ان الوكيل هنا لا ينعزل بموت الموكل لانه في الحقيقة ليس نائبا
عنه بل هو نائب الاصيل واما في القضاء فان النائب لا ينعزل بموت المنوب بخلاف الوكالة لانه نائب
عنه ولانه في باب القضاء فلم يذكر ثم قال هو نائب الاصيل في التوكيل ينعزل بموت الاصيل وفي القضاء
لا ينعزل وفي غيره ان فعل نائبه بغيبته او اجازه وكان قدر الثمن في الوكالة اي في غير المفوض بعض الاحكام
يفوض الى القاضي والوكيل ان يستخلف الغير واستخلف فعل النائب بحضور المنوب صح لانه اذا فعل بحضوره
فكأنما ينتقل اليه وكذا ان فعل بغيبته فوصل الخبر الى المنوب فاجازه لانه اذا انضم رأيه الى ذلك الفعل صار
كانه فعل وكذا ان قدر الوكيل الاول الثمن فباشره وكيله اذ بتقدير الثمن حصل رأيه وباع غيره بامره
اي اذا قال الموكل للوكيل اعمل برأيك كان للوكيل ان يوكل غيره وينفذ حكم قاض اخر به ان لم يخالف نص الكتاب
الاول الا ما خالف الكتاب او السنة المشهورة او الاجماع اي وافق الكل في حكم قاض اخر يجب
امضاؤه الا ان يكون مخالفا الكتاب كترك التسمية عامدا فانه مخالف لقوله تعالى ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله
عليه او السنة المشهورة كالقضاء بحل المطلقة ثلاثا بنكاح الزوج الثاني بلا وطء على مذهب سعيد بن المسيب فانه
مخالف المشهورة وهي قوله عليه السلام لا حتى تذوقي من عسيلته الحديث او الاجماع كالقضاء بحل متعة النساء لانه

الصحابة قد اجمعوا على فساده فخالف اصل منها ان القاضي اذا قضى في مجتهد فيه بنقيض مجتهد فيه حكمه
قاض اخر ينفذه ومنها اذا حكم على وفق مذهبه اما اذا حكم على خلاف مذهبه فنسيانا ويجب ان يعلم
القاضي انه مخالف فيها وايضا منها اذا كان محل القضاء مختلفا فيه اما اذا كان نفس القضاء مختلفا
فيه كالقضاء على الغائب فانه لا يصير مجمعا عليه الا ان يرفع قضاؤه الى قاض اخر فيمضيه فيصير مجمعا
عليه فبعد الامضاء ان رفع الى قاض اخر يجب عليه تنفيذه وفيما اجتمع عليه الجمهور لا يعتبر خلاف البعض
ذكر في اصول الفقه ان العلماء اختلفوا في ان الاجماع هل ينعقد باتفاق اكثر المجتهدين او لا بد من اتفاق
الجميع ففي الهداية اختار ان اتفاق الاكثر كاف في انعقاد الاجماع فيعتبر اتفاق الاكثر لا يعتبر خلاف
الاقل وفي كتب اصول الفقه صحح ان ذلك المذهب فان اختلاف الاقل في مقابلة الاكثر معتبر فان
واحدا من الصحابة ربما خالف الجمع الكثير ولم يقولوا لخطئه منكم انكر عليه وهل هذا القول وايضا قال في الهداية
ان المعتبر الاختلاف في الصدر الاول اي اختلاف الصحابة لكن الاصح انه لا يشترط ذلك حتى يكون اختلاف من بعدهم
معتبرا والقضاء بحرمة او حل ينفذ ظاهرا وباطنا ولو بشهادة زور اذا ادعاه بسبب معين حتى لو ادعى
جارية ملكا مطلقا واقام على ذلك بينة زور وقضى القاضي به لا يحل له وطؤها بالاجماع لان الملك
لا بد له من سبب وليس البعض اولى من البعض فلا يمكن اثبات سبب معين بخلاف ما اذا قامت بينة زور
انه تزوجها وحكم بحلها فانه ينفذ عند ابي حنيفة وعندهما ينفذ ظاهرا اي في حق التسليم الى الزوجة
الى الزوج وبالنفقة والقسم اي التمكين لا باطنا اي لا يثبت فيما بينه وبين الله تعالى وعندهما فيما من الحجة
فكانه الحرام الحقيقي كيف يكون سببا للملك فيما بينه وبين الله تعالى واجيب بانا لم نجعل الحرام الخفي
الكاذبة من حيث انها اخبار كاذب سببا للملك بل حكم القاضي صار كانشاء عقد جديد وهو لئلا يلزم
هو واجب لان التكذيب غير معلوم بكذب الشهود دون القضاء في مجتهد فيه بخلاف [illegible] مذهبه
لا ينفذ عندهما وبه يفتى ما عند ابي حنيفة ان كان ناسيا لمذهبه ينفذ وان كان عامدا ففيه روايتان

روايتان وعندهما لا ينفذ في الوجهين لانه قضى بما هو خطأ عنده والفتوى على قولهما ولا يقضي
على غائب الا بحضور نائبه حقيقة او شرعا كوصي القاضي وحكما بان كان ما يدعى على الغائب سببا لما يدعى على الحاضر كما
اذا ادعى دارا على رجل انه اشتراها من فلان الغائب واقام البينة على ذي اليد فان القاضي يقضي بها على
على الحاضر والغائب حتى لو حضر الغائب وانكر لا يلتفت الى انكاره فان كان شرطا لا حكما اي فان كان ما يدعى على
الغائب شرطا لما يدعى على الحاضر كما اذا ادعى عبد على مولاه انه علق عتقه بتطليق زيد زوجته واقام بينة على
التطليق بغيبة زيد اختلف فيه المشايخ والصحيح انه لا يقبل وانما يقبل في السبب دون الشرط لان السبب
ما الحكم به فيكون الحاضر نائبا عن صاحب السبب وهو الغائب كالوكيل ولا كذا اذا كان شرطا لانه انما
لا يقضي على الغائب في صورة الشرط اذا كان ابطال حق الغائب اما اذا لم يكن كما اذا علق طلاق امرأته
بدخول زيد الدار يقبل ويقرض مال اليتيم ويكتب ذكر الحق يجوز للقاضي اقراض مال اليتيم لانه
حافظ والقاضي قادر على اخذه متى شاء ولا يجوز للوصي لعدم قدرته على الاخذ وكذا الاب
في الاصح ولو فعل يضمن واذا اقرض القاضي كتب ذلك وصح تحكيم الخصمين صالحا للقضاء ولزمهما حكمه
بالبينة والنكول والاقرار واخباره باقرار احد الخصمين وبعدالة الشاهد حال ولايته صح اخباره
باقرار احد الخصمين وبعدالة الشاهد زمان ولايته لان اخباره حال ولايته قائم مقام شهادة رجلين
بخلاف ما اذا اخبر بعد العزل لانه التحق بواحد من الرعايا فلا بد من الشاهد الاخر وبخلاف ما اذا
اخبر بانه قد حكم لانه اذا حكم انعزل فلا يقبل اخباره ولكل منهما ان يرجع قبل حكمه ولا يجوز
التحكيم للوكيل لابويه وولده وعرسه كالقاضي لا يصح الشهادة لهؤلاء ولا التحكيم في حد وقود لانهما
لا يملكان دمهما ولهذا لا يملكان اباحته قالوا ويصح في سائر المجتهدات ولا يفتى به دفعا لتجاسر
العوام ومن مشايخنا من يختار التخصيص من الرواية وهي قوله ولا يجوز التحكيم في الحدود والقصاص يدل
على ان التحكيم يجوز في المجتهدات كالكنايات وفسخ اليمين ونحوهما وتخصيص المجتهدات بالذكر

الحكم عما عداه فان ما ليس للاجتهاد فيه مساغ كالثابت بالكتاب والسنة المشهورة او الاجماع لا ينفذ فيه
التحكيم في ذلك وفائدته لزوم الخصم فان المتبايعين اذا حكما حكما فالحكم بجبر المشتري على تسليم الثمن والبائع
على تسليم المبيع ومن امتنع يجبر فذكر المجتهدين يدل على غيرهما بالطريق الاولى واذا صح التحكيم في جميع القضايا
لا يفتى بذلك لان العوام يتجاسرون على ذلك فيؤدي الاجتهاد الى الغاء فلا يبقى لاحكام الشرع رونق
ولا للمحكم جاه وهيبة وحكم الحاكم بدم خطاء بالدية على العاقلة لا ينفذ لان العاقلة لم تحكم وكذا ان
حكم بالدية على القاتل لا ينفذ ايضا فينقضه القاضي ويقضي على العاقلة لان حكم الحكم مخالف لمذهب القاضي وهو مخالف
للنص وهو قوله عم قوموا فدوه ومع عدم نفاذه على العاقلة ان المحكم لا يكون له ولاية طلب الدية من العاقلة
وجبرهم ان امتنعوا فان رفع حكمه الى قاض ان وافق مذهبه امضاه والا ابطله اي ابطل حكم الحكم
مثل حكم المولى في ان الجانب ذا بعضهم حجة عليه **مسائل شتى** وليس لصاحب سفل عليه علو لآخر ان يتد في
سفله او ينقب كوة بلا رضى الآخر ولا لاهل زائغة مستطيلة تنشعب منها مستطيلة غير نافذة فتح باب في
القصوى وفي مستديرة لزق طرفاها يا لهم ذلك والمقصود في المنشعبة الاولى وقيد لزق
طرفاها اي اتصل طرفاها بالمستطيل والمراد بطرفيها نهايتا شعبتها وهذا اذا كانت نصف دائرة او
اقل حتى لو كانت اكثر من ذلك لا ينبغي فيهما الباب فلينظر صورتي الاولى يكون فتح الباب في
والفرق ان الاولى بعضها حق مشترك بخلاف الثانية فانه اذا كان داخلها اوسع من مدخلها يصير
موضعا آخر غير تابع للاولى ومن ادعى هبة في وقت فسئل بينة فقال جحدنيها فاشتريتها منه واقام
بينة على الشراء بعده وقبل الهبة تقبل وقبلها لا لو اقام البينة من جهة الى الصورتين بهما ان اذا
قال وجدنيها واما اذا لم يقل ذلك فان دعوى الهبة اقرار بان الموهوب ملك للواهب قبل الهبة وقبلها
دعوى الشراء قبل وقت الهبة واما دعوى الشراء بعد وقت الهبة ولا تناقض فيها لانها تقرر ملكه بعد الهبة
ومن ادعى ان زيدا اشترى جاريته فانكر وترك المدعي خصومته حل له وطؤها لانه اذا تعذر على البائع
حصول

حصول الثمن من المشتري فات رضى البائع فيستبد بفسخه لاسيما اذا جحد البائع فان جحوده فسخ
من جهته وصدق المقر بقبض عشرة اي قال قبضت من فلان عشرة دراهم ان ادعى انها زيوف او نبهرجة
لا ان ادعى انها ستوقة ولا من اقر بقبض الجياد او حقه او الثمن او بالاستيفاء اي قال استوفيت
منه عشرة دراهم لان الاستيفاء يدل على الكمال والزيف ما يرده بيت المال كالنبهرجة للتجار والستوقة
ما غلب غشه والزيف والنبهرجة من جنس الدراهم اي الفضة غالبة على الغش الا انهما بانتا عن الجيد بكون غشهما
اقل الا ان رداءة الزيف دون رداءة النبهرجة فالزيف لا يرده التجار ويجري فيما بين العامة
الا ان بيت المال لا يقبله وان بيت المال لا يقبل الا ما هو جيد غاية الجودة والنبهرجة ما يرده التجار
والبهرج الباطل والردي من الشيء والدرهم البهرج قيل ما بطلت سكته وقيل الذي فضته رديئة
وقيل الغالب النقش وهو معرب نبهره وفي المغرب بلجيم بالنون والستوقة تعريب سه توقه اي ثلاث طبقات
نحاس مطلي بالفضة وقول المقر له ليس لي عليك شيء للمقر يبطل اقراره فلو قال لي عليك الف بعينه بل يحتج لغو فان
قال المدعى عليه عقيب دعوى المال ما كان لك علي شيء قط فاقام المدعي بينة على الف وهو على القضاء او الابراء قطع م
قبلت بينته خلافا لزفر لان القضاء يقتضي سبق حق وكذا الابراء وقد قال ما كان لك علي شيء فلا تناقض
في دعوى القضاء والابراء قلنا القضاء قد يكون بلا حق وكذا الابراء فان المدعي قد يبرأ دفعا للخصومة
في زعمه كذا لم يكن تنافي الحقيقة وان زاد على انكاره ولا اعرفك ونحوه ترك والا كان بينه فقط
ولا اعرفك ثم اقام بينة على القضاء او الابراء لا تقبل لتعذر التوفيق لانه لا يكون بين اثنين اخذ واعطاء
ومعاملة وابراء بدون المعرفة وذكر القدوري انه تقبل ايضا لان المحتجب والمخدرة قد يأمر بعض وكلائه
بارضائه ولا يعرفه ثم يعرفه بعد ذلك فامكن التوفيق واعلم ان امكان التوفيق هل يكفي في دفع التناقض
او لا بد من ان يصرح بالتوفيق اختلف فيه المشايخ وجه الاول انه مع امكان التوفيق لا يتحقق التناقض
فيحمل عليه صيانة للدعوى عن البطلان ووجه الثاني انه لابد للدعوى من الصحة يقينا وامكان الصحة لا يكفي

حق المدعى عليه اذا عرف هذا فنقول في كل موضع يقع الشك في صحة الدعوى لا نقول انه كان الصحيح كما في
ادعى الهبة فسئل بينة فلم يقدر فادعى الشراء فاقام بينة على الشراء ففي غير رواية بين ان الشراء قبل الهبة
او بعدها لا تقبل لانه يحتمل ان يكون الشراء قبل الهبة وعلى هذا التقدير لا يصح دعوى الشراء كما مر ويحتمل
ان يكون الشراء بعد الهبة وعلى هذا التقدير يصح دعوى الشراء كما مر واذا وقع الشك في صحة الدعوى
لا يصح بالشك الا في غاية البيان شراء كان يختلف قبل الجحد فيكون في دعوى الجحد في كتب
منه كل ان يقع ذلك العقد فصار متناقضا ثم ويثبت فلا بد من اقامة البينة على الهبة فاذا لم يكن لا يصح
ولا يبطل حق المدعى عليه بالشك وفي كل صورة لا يكون الشك في صحة دعواه حتى يلزم ابطال حق المدعى عليه بالشك
نقول الكلام النوفيق كاف كما اذا قام بينة القضاء او الابراء بعد وقت الجحد تقبل فاحفظه
فانه كثير النفع ثم اعلم ان التناقض انما يمنع صحة الدعوى اذا كان الكلام الاول قد اثبت لمستحق معين حقا
حتى اذا لم يكن كذلك لا يمنع صحة الدعوى كما اذا قال لا حق لي على احد من اهل سمرقند ثم ادعى شيئا على واحد من
اهل سمرقند يصح دعواه وغيره اقام بينة على شراء واراد الرد بعيب فجحد ثبت بيعه بايعه على براءته من كل
عيب بعد الجحد ثم بيعه ادعى رجل على الاخر انك اشتريت مني هذا العبد بالف وسلمه لك الا الف فطعن
فيه بعيب فاراد رده بالعيب فعليك ان ترد الثمن الي فانكر الخصم البيع فاقام المدعي بينة على البيع
فادعى الخصم براءة المدعي من كل عيب واقام بينة على ذلك لا تسمع للتناقض وعند ابي يوسف تسمع فيما بين
المسائل المذكورة وهو ما كان على شيء فقط والفرق لابي حنيفة في مسئلة الدين ان الدين يقضى وان
كان باطلا ومهنا دعوى البراءة من العيب يستدعي قيام البيع وقد انكره وقد ذكرنا ان الاسم في
يبطل كما وعندهما الاخر وهو استحسان اذ ذكر صك اقرار ثم كتب في اخره كلاما لاخرجه هذا الشك
طلب ادفع البناء اسه فيقول انشاء الله ينصرف الى الكل عند ابي حنيفة حتى يبطل جميع الصك والشك
كما في قوله عبده حر وامراته طالق انشاء الله وعندهما ينصرف الى الاخر وهو الاستحسان لان الشك

لان الصك للاستيثاق فالاستثناء ينصرف الى ما يليه نظرا الى ما ذكرنا فقال رجل مات فقال غيره انه اسلم بعد موته
وقال ورثته لا بل قبل ذلك صدق الكافر كما في مسلم مات فقالت امراته اسلمت قبل موته وقال الورثة بعده
هذا عندنا وعند زفر في المسائل الاولى القول قولها الان الاسلام حادث فيضاف الى
اقرب الاوقات ولنا ان سبب الحرمان ثابت في الحال فثبت فيما مضى تحكيما للحال وهي تصلح
حجة للدفع ومن قال هذا ابن فلان الميت لا وارث له غيره ثم دفعها اليه الاخر لو اقر بان
وجد الاول فهو اولى للاقرار الاول لان الاقرار الاول لم يكن له مكذب فصح فلا يصح الثاني
لان الاول مكذب له ولا يكفل غريم او وارث ثم ترك قسمت بين الغرماء او الورثة بشهود
لم يقولوا لا نعلم له غريما او وارثا اخر وهو احتياط ظلم اي اذا شهدوا الشهود للغرماء او الورثة
ولم يقولوا لا نعلم له غريما او وارثا اخر قسم المال بينهم ولا يوخذ منهم كفيل وقد اخذ بعض
القضاة واخذوا منهم كفيلا وهذا الاحتياط ظلم لانه ثبت حقهم ولم يعلم حق لغيرهم ولانه
لم يوجد المكفول له وهذا عند ابي حنيفة وعندهما ياخذ القاضي كفيلا منهم وعرفنا ما قام
بينة انه لم يلاحظه ثم اعلم انها فيقتضي لنصفه ويترك باقيه في يد ذي اليد بلا كفيل جحد دعواه
او لا وهذا عند ابي حنيفة فان ذا اليد قد اخذ او انتما للميت فلا يغفر عنها البينة عنه حاضر او غائب
يحد يترك الباقي في يد الابن الغائب فاذا ترك في يده لا يوخذ منه كفيل والمنقول امانة وترك
في يوخذ منه بالاتفاق اذا لم يجحد ففي صورة الجحد اولى لانه مضمون عليه ولو وضع في يد
اخر كان امانة فالاول اولى وقيل يوخذ منه عند الجحود اتفاقا وفي وصيته بمالي على كل شيء
وما لي او ما املك صدقة على ال الذكور مثل عندنا وعند زفر يقع على كل شيء والاطلاق
اللفظ ونحن اعتبرنا ايجاب العبد بايجاب الله تعالى فان لم يجد الا ذلك امسك منه قوته فاذا ملك
بالخذ قبل الحنث فيمسك لنفسه وعياله قوت يوم وصاحب المستغل يحتاج البالي في الحول

غلته واكثر ذلك شهر وصاحب الضياع وحصول ريعها واكثر ذلك سنة وصاحب التجارة الى ان يصل
ما التجارة وصح الايصاء بلا علم الوصي به لا التوكيل اي يجعل شخصا وصيا بعد موته ولم يعلم
الوصي بذلك فباع شيئا من التركة يجوز بيعه بخلاف ما اذا وكل رجلا بالبيع ولم يعلم الوكيل فباع
بذلك لا يجوز بيعه وعند ابي يوسف لا يجوز بيع الوصي ايضا وشرط خبر عدل او مستورين لعزل
الوكيل ولعلم السيد بجناية عبده والشفيع بالبيع والبكر بالنكاح ومسلم لم يهاجر بالشرائع لا
لصحة التوكيل اي عزل الموكل الوكيل فاخبره بذلك عدل او مستوران لا ينفذ تصرفه بعد ذلك ولو اخبره
فاسق ومستور الحال لا اعتبار للاخبار حتى يجوز تصرفه وكذا اذا اخبره بجناية عبده خطاء فعلم السيد بجنايته
باخبار عدل او مستورين فباع السيد عبده يكون مختارا للفداء وكذا اذا علم الشفيع بيع الدار
فسكت ان اخبره عدل او مستوران لم يكن سكوته تسليما وكذا في علم البكر بانكاحها اذا سكتت والمسلم
الذي لم يهاجر اذا اخبره عدل او مستوران يجب عليه الشرائع واما صحة التوكيل لا يشترط فيها ذلك حتى اذا
اخبره فاسق بان فلانا وكله بالبيع فباع يجوز بيعه وذلك لانه انما يشترط العدد او العدالة في الشهادة
لانها الزام محض فلا بد منه اما التوكيل فليس فيه الالزام اصلا فلا يشترط فيه شيء من
صفتي الشهادة اي العدد والعدالة واما عزل الوكيل ونحوه ففيه الزام من وجه دون وجه فمن حيث
لا يبقى له ولاية التصرف يكون الزاما من وجه ومن حيث ان الموكل يتصرف في حق نفسه بالعزل ليس بالزام
فشرط احد وصفي الشهادة ولا يضمن قاض وامينه ان باع عبدا للغرماء اي ان باع عبدا للميت
لاجل الدائنين واخذ ثمنه فضاع واستحق العبد فيرجع المشتري على الغرماء لانه تعذر الرجوع
على العاقد فيرجع على الغرماء لان القاضي قد عمل لهم وامين القاضي كالقاضي وان باع الوصي لهم بامر قاض فاستحق
العبد او مات قبل قبضه وضاع ثمنه يرجع المشتري على الوصي وهو عليهم لان العاقد هو الوصي فعليه
الرجوع والوصي يرجع عليهم لانه عامل لاجلهم ولو امرك قاض عالم عادل بقطع او قتل على سدا منه

قاض

رجم او قطع او ضرب وسعك فعله وصدق عدل جاهل سئل فاحسن تفسيره ولم يصدق قول
غيرهما اي القاضي العالم العدل وكذا العدل الجاهل فالاول ان قال لك قضيت بقطع يد زيد فاقطع يده حل لك
قطع يده والقاضي الثاني ان قال هذا فلا بد ان تسأله عن سببه فان احسن تفسيره وجب تصديقه فيحل
لك قطعه واما الاخيران فلا يقبل قولهما وصدق قاض عزل وقال لزيد اخذت منك الفا قضيت
به لعمرو ودفعتها اليه او قال قضيت بقطع يدك بحق وادعى زيد اخذه وقطعه ظلما واقر بكونهما
والقضاء بقطع اليد في زمان قضائه فالظاهر ان القاضي لا يظلم فالقول للقاضي اما اذا لم يقر بكونهما
في زمان قضائه بل قال انما فعلت هذا قبل التقليد او بعد العزل فان اقام بينة على هذا فالقاضي يكون ضامنا
في هذا الفعل وان لم تكن له بينة فالقول للقاضي

كتاب الشهادة

والرجوع عنها هي اخبار بحق
للغير على الآخر الاخبار ان كان بحق للغير على آخر فهو الشهادة او بحق للمخبر على آخر فهو الدعوى
او بالعكس فهو الاقرار وتجب بطلب المدعي وسترها في الحدود ابر اي افضل ويقول في السرقة
اخذ لا سرق انما يقول اخذ لئلا يضيع حق المالك ولا يقول سرق لئلا يجب الحد ونصابها للزنا اربعة
رجال وللقود وباقي الحدود رجلان وللبكارة والولادة وعيوب النساء فيما لا يطلع عليه الرجال
امرأة انما قال هنا الا عيوب النساء ان كانت فيما يطلع عليه الرجال كالاصبع الزائدة مثلا
لا يكفي شهادة امرأة ولغيرها مالا او غير مال كالنكاح والرضاع والطلاق والوكالة والوصية
او رجل وامرأتان انما قال مالا او غير مال لان فيه خلاف الشافعي فان عنده غير المال لا يقبل فيه شهادة
رجل وامرأتين عنده هذا مخصوص بالمال وشرط للكل العدالة ولفظ الشهادة اعلم ان العدالة
شرط عندنا لوجوب القبول لا لصحة القبول فبقبول غير العدل يحتاج القاضي ان لا يقبل شهادته اما ان
قبل وحكم به صح حكمه فلم تقبل ان قال اعلم او اتيقن ولا يسأل قاض عن شاهد بلا طعن الخصم الا
لا يسأل القاضي ولا يتفحص ان الشاهد عدل او غير عدل اذا لم يطعن الخصم فيه الا في حد وقود

وقال الإسبيجابي الكلام سرًّا وعلانية وبه يفتى في زماننا ويكفي سرًّا فإنه قد قيل تزكية العلانية بلاء
وفتنة فإن المزكي ربما لا يساوي الشاهد فيقع بينهما عداوة وبغض وربما يمنعه الخوف والحياء أو
عن أن يقول الشاهد ما هو حق ويكفي للتزكية هو عدل في الأصح فإنه قد قيل لا بد أن يقول هو عدل جائز
الشهادة لكن الأصح هو الأول لأن الحرية تثبت بدار الإسلام فإذا قال هو عدل يكون جائز الشهادة ولا
يصح تعديل الخصم بقوله هو عدل لكن أخطأ أو نسي فإن قال عدل صدق ثبت الحق ويكفي واحد للتزكية و
الشاهد والرسالة إلى المزكي والاثنان أحوط هذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد يجب الاثنان
وهذا في تزكية السر أما في تزكية العلانية فعند الخصاف يجب الاثنان إجماعا لأنها في معنى الشهادة بحيث لا
يصح تزكية العلانية مع العبد ولا بد أن يكون المزكي عدلا فلا يقبل تزكية الفاسق ومستور الحال وله أن يشهد بما سمع
بيعا أو إقرارا أو حكم قاض أو رأى غصبا أو قتلا أن يشهد به وإن لم يشهد عليه فلو سمع من وراء
ولم ير شخصه لا يشهد عليه وسماع البيع أن يسمع قول البائع بعت وقول المشتري اشتريت ويقول
أشهد لا أشهدني أي في صورة لم يشهده المشهود عليه ولا يشهد على الشهادة ما لم يشهد عليها فلا يشهد عليها أحد
شهادته ناسيا والإشهاد على الشهادة أي سمع رجل لا يجوز أداء الشهادة عند القاضي لا ينبغي أن يشهد
على شهادته وكذا إن سمع الشاهد رجلا آخر على شهادته لا ينبغي له أن يشهد على شهادته لأنه
يحمل وإنما حمل عينه ولا يشهد من رأى خطه ولم يذكر شهادته هذا عند أبي حنيفة لأن الخط يشبه الخط
وعندهما يحل إذا علم أنه خطه لأن التغيير فيه نادر وقيل ما ذكر أنه لا يشهد بلا خلاف وفي
الخلاف فيما وجد القاضي شهادته في ديوانه لأنه ما يكون تحت ختمه يؤمن عليه التغيير بخلاف الصك
فإنه بيد الخصم ولا بالتسامع إلا في النسب والموت والنكاح والدخول وولاية القاضي و
الوقف إذا أخبره بها عدلان أو رجل وامرأتان إذا كانوا عدولا والمراد أصل الوقف في الصحيح
وفي كذا فبيان للمصرف داخل في أصل الوقف أما الشروط فلا يحل فيها الشهادة بالتسامع

بالتسامع ومن شهد رأى جالسا في مجلس القضاء يدخل عليه الخصوم أنه قاض ورجلا وامرأة يسكنان بيتا
وبينهما انبساط الأزواج أنهما زوجان وشيء سوى الرقيق في يد متصرف كالملاك أنه له فقوله
ورجلا وامرأة عطف على جالسا أي رأى جالسا وقوله أنهما عطف على قوله أنه قاض فيكون من باب العطف على معمولي
عاملين مختلفين والمجرور مقدم فإن جالسا معمول رأى وأنه قاض معمول يشهد ولهذا قال سوى الرقيق
لأن الآدمي له يد على نفسه فيدفع يد الغير على نفسه والمراد إنسانا يعبر عن نفسه حتى لو لم يعبر عن نفسه
كالصغير والصغيرة فإنهما لا يد لهما فيعتبر يد الغير وإن فسر للقاضي أن شهادته بالتسامع أو بحكم اليد
أقول هذا يؤكد قول أبي يوسف أن مجرد اليد لا يحل الشهادة بل يشترط أن يقع في قلبه أنه ملكه فإنه
قد قيل إنه قول أبي يوسف تفسير لإطلاق محمد في الرواية وعلى ذلك لأن مجرد اليد لو كان سببا لما بطلت
الشهادة فإذا بين أنه شهد بمجرد اليد بطل شهادته ومن شهد أنه شهد دفن زيد أو صلى على جنازته
فإنه مقبول ومعاينة لأن معاينة الموت لا يكون إلا لواحد أو اثنين فحضور الدفن أو الصلاة بمنزلة
المعاينة ولا يجري في غير ذلك إلا عليه وبه [illegible] **باب القبول وعدمه** وتقبل الشهادة
من أهل الأهواء إلا الخطابية أهل الأهواء أهل القبلة الذين لا يكون معتقدهم معتقد أهل السنة فهم الجبرية
والقدرية والروافض والخوارج والمعطلة والمشبهة وكل منهم اثنا عشر فرقة فصاروا اثنين وسبعين
والبعض من قال من الأهواء الذي هو كفر كالقول بأنه جسم والهوى الذي ليس بكفر وعند الشافعي لا يقبل
شهادتهم لفسقهم قلنا لم يجرح الاعتقاد الباطل الديانة والكذب عند جميع الناس حرام وأما الخطابية
فهم من غلاة الروافض يعتقدون الشهادة لكل من حلف عندهم وقيل يرون الشهادة لشيعتهم واجبة
والذمي على مثله وإن خالفا ملة وعلى المستأمن والمستأمن على مثله إن كانا من دار أي شهادة الذمي تقبل عندنا
وعند مالك والشافعي لا تقبل ثم عندنا إنما تقبل على الذمي والمستأمن وإن خالفا ملة كالنصارى والمجوس
فإن الكفر كله ملة واحدة ولا تقبل على المسلم وشهادة المستأمن تقبل على المستأمن إن كانا من دار واحدة

كانا من دارين كالترك والروم لا تقبل ولا تقبل ايضا على المسلم ولا ايضا على الذمي وعدل في
بسبب الكبائر ومن اجتنب الكبائر ولم يصر على الصغائر وغلب صوابه على خطائه فعدل الكبائر بتسع
الاشراك بالله والفرار من الزحف وعقوق الوالدين وقتل النفس بغير حق وبهت المؤمن والزنا
وشرب الخمر وزاد البعض اكل مال اليتيم بغير حق واكل الربوا وقد ورد في الحديث اجتنبوا السبع الموبقات
الشرك بالله والسحر وقتل النفس التي حرم الله الا بالحق واكل الربوا واكل مال اليتيم والتولي يوم
الزحف وقذف المحصنات المؤمنات الغافلات وقال من الكبائر الاشراك بالله وعقوق الوالدين
وقتل النفس واليمين الغموس وفي الصحيح من هذه الاحاديث شرب الخمر فالكبيرة كل ما سمي فاحشة
كاللواطة ونكاح منكوحة الاب وثبت بنص قاطع عقوبته في الدنيا او في الاخرة وقال الامام الحلواني
ما كان شنيعا بين المسلمين وفيه هتك حرمة الله والدين فهي كبيرة ثم بعد الاجتناب كلها لا بد من عدم الاصرار
على الصغيرة فان الاصرار على الصغيرة كبيرة وقوله وغلب صوابه على حسناته لغلبة سيئاته فان الالمام
بصغيرة لا يسقط العدالة المحفوظة وعن اجتنب الكل ولو غلب صوابه فيقبل بعد التوبة ولا بد من قيد اخر
وهو ان يجتنب الافعال الدالة على الدناءة اي عدم المروءة كالاكل في الطريق والبول على الطريق
الا اقلف لا اذا ترك الاختتان استخفافا بالدين والخصي وولد الزنا والعمال وعند مالك لا
تقبل شهادة ولد الزنا في الزنا لان ولد الزنا يحب ان يكون غيره كنفسه وقيل العمال ان يعمل للسلطان
الا اذا كانوا من اعوان الظلم وقيل العمال الاجراء وجيها اذا ... لا يجازف في كلامه تقبل شهادته
وان كان فاسقا وقد روي عن ابي يوسف ان الفاسق اذا كان وجيها لا يقدم على الكذب تقبل
شهادته والاخرس ومن عرف بجرحه رضاعا او نساءه لان الحجر وفي رواية عن ابي حنيفة تقبل فيما يجري فيه التسامع
وهو قول زفر وعند ابي يوسف والشافعي تقبل اذا كان بصيرا عند التحمل وان عمي بعد الاداء قبل القضاء
لا يقضي القاضي عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله خلافا لابي يوسف وهو الظاهر وعن ابي ... في حد القذف وتاب

137

الا في المبسوط

وان تاب لما قال في الاسلام لا تقبل عند الشافعي اذا تاب لانه حد في كفره فاسلم وعدو بسبب الدنيا
ولا للاصل وفرعه وزوج وعرسه والعدو ولا تقبل شهادة على غيره بعداوة دينية وتقبل لو في الاولى
اخر على العكس في الزوج والعرس خلافا للشافعي ولسيده لعبده ومكاتبه وشريكه فيما بينهما كانه اذا قال
هذا لا يقبل للشريك لعبد مال الشريك وكذا لا تقبل شهادة الاجير وقيل يراد به التلميذ الخاص الذي يعد
ضرر استاذه ضرر نفسه وقيل يراد بالاجير مسانهة ومشاهرة ومخنث يفعل الرديء فاما اذا لم يفعل
تقبل شهادته فان عدم لعقه في الجماع وفي لين الكلام وتكسر الاعضاء غير مانع للقبول ونائحة
ومغنية ومدمن الشرب على اللهو اي شرب الاشربة المحرمة والاشربة التي لا تحرم ادمانها لا يسقط الشهادة
ما لم يسكر فالادمان الى السكر يسقط وقد ذكر ان المراد الادمان في النية وهو ان يشرب ويكون في نيته ان يشرب
كلما وجد قال الامام السرخسي شرط مع ذلك ان يظهر ذلك للناس او يخرج سكران فيسخر منه الصبيان
ان شرب الخمر في السر لا يسقط عدالته وقد ذكر في الحواشي ان هذا في غير الخمر اما في الخمر فلا احتياج
فقد اللهو فقوله لا ينبغي في الخمر لكن والشرب بطريق اللهو ايضا وان شربها للتداوي بان قال الاطباء
لا علاج له سوى الخمر ففيه اختلاف فقيل لا يسقط الشهادة ومن يلعب بالطيور او الطنبور او يغني
للناس لغي واللاهي لا اثم يغني لدفع الوحشة عن نفسه لا يسقط العدالة او يرتكب ما يحد او يدخل الحمام بلا
ازار او ياكل الربوا وشرط في المبسوط ان يكون مشهورا باكل الربوا لان الانسان قلما يتحرز عن البيوع
الفاسدة وكل ذلك ربوا او يقامر بالنرد والشطرنج او يفوته الصلاة بهما قال في الهداية او يقامر
بالنرد والشطرنج ثم قال واما مجرد اللعب بالشطرنج فليس بفسق لان للاجتهاد فيه مساغا فهم من هذا
ان النرد لا يشترط المقامرة او فوت الصلاة فقيد المقامرة في النرد وقع اتفاقا وفي الذخيرة
اللعب بالنرد يسقط العدالة على كل حال او يبول على الطريق او يأكل فيه او يظهر سب السلف الصحابة
والعلماء المجتهدين الماضين رضوان الله عليهم اجمعين ولو شهدا بان الاب اوصى الى زيد وهو يدعيه صحت

وإن أنكر لا أي شهدا أن الأب جعل زيدا وصيا في التركة وهو يدعي أنه وصي صحت شهادتهما وإنما قال
وهو يدعيه لأنه لو أنكر لا تقبل الشهادة وكذا في ابني الميت مديونيه والموصى لهما ووصييه الأب
أي صح شهادة هؤلاء إذا ادعى أنه وصي وإن شهدا أن أباهما الغائب وكله بقبض دينه وادعى الوكيل
أو جحد رد لأن القاضي لا يملك نصب الوكيل عن الغائب فلو ثبت بشهادتهما فلا يمكن نفي
التهمة بخلاف الإيصاء لأن الوصي إذا ادعى وقبول الشهادة على جرح مجرد وهو ما يفسق الشاهد ولم يوجب
حقا للشرع أو العبد نحو أنهم فسقة أو أكلة الربا أو أنه استأجرهم صورة المسألة إذا أقام البينة على العدالة
فأقام الخصم البينة على الجرح أي كان الجرح جرحا مجردا لا يعتبر ذلك الجرح وإنما قلت أن صورة المسألة
لأنه لو لم يقم البينة على العدالة فأخبر مخبر أن الشهود فسقة أو أكلة الربا فإن الحاكم لا يحكم قبل ثبوت العدالة
لأن بها أما أخبر بجرح الشهود فسقة فهو يقبل أولا وإن المدعي يقيم لأن الأولى أن لا يحكم
أو على أنهم عبيد أو محدودون في قذف أو شاربو خمر أو قذفة أو شركاء المدعي أو أنه استأجرهم
بكذا لها وأعطاهم ذلك مما كان لي عنده أو أني صالحتهم على كذا ودفعته إليهم على أن لا يشهدوا علي
شهدوا أي على أن لا يشهدوا علي بشهادة الزور ومع ذلك شهدوا شهادة الزور فيجب عليهم رد ما أخذوا
فإن مثل الشهود يوجب لحق حقا للشرع أو العبد المشهود وهو داخل تحت حكم الحاكم فيقبل ولو شهد عدل
ولم يبرح حتى قال أوهمت بعض شهادتي أي أخطأت بنسيان ما يجب ذكره كما إذا ادعى المدعي
درهم فشهد على الخمسة ثم قال أوهمت البعض أي الواجب خمسة أو وقع الغلط بزيادة باطلة كما إذا ادعى
للمدعي خمسة باسم فشهد على العشرة ثم قال أخطأت وقد وقع العشرة في مقام الحلف فإن كان في المجلس قبل الشهادة و
أخطأت في المجلس تقبل العدل ولو كان الموضع موضع شبهة لأن المدعي إذا ادعى الخمسة لا تقبل الشهادة على
العشرة لأن المدعي يصير مكذبا بالشاهد وفي غير هذا المجلس إن كان موضع شبهة لا تقبل لأنه يوهم التلبيس
للمدعي وإن لم يكن الموضع موضع شبهة كما إذا لم يذكر لفظ الشهادة ثم ذكر في المجلس لفظ الشهادة يقبل على العدالة

العدد لبيع اختلف المجلس يختلف وشرط موافقة الشهادة الدعوى كما أن اتفاق الشاهدين لفظا ومعنى عند أبي حنيفة
وأما عندهما فلا يشترط اتفاقهما لفظا ومعنى بل يكفي اتفاقهما معنى فمن شهد أن شهد أحدهما بألف والآخر بألفين
ومائتين أو طلقة وطلقتين أو ثلاث أي شهد أحدهما بمائة والآخر بمائتين أو شهد أحدهما بطلقة والآخر بطلقتين
أو بثلاث فإنما رد عند أبي حنيفة وعندهما تقبل إذا ادعى المدعي الأكثر حتى إذا ادعى الأقل
المدعي يكذب بالشاهد بالأكثر وقبل على ألف بألف وألف ومائة أي في شهادة أحدهما بألف والآخر
بألف ومائة إذا ادعى المدعي الأكثر حتى إذا ادعى الأقل بأن قال لم يكن لي إلا الألف ويسكت عن دعوى
المائة الزائدة لم تقبل شهادة مثبت الزيادة أما إن قال كان لي أصلا ألف ومائة لكني استوفيت المائة
أو أبرأته عنها فقد تقبل شهادته للتوفيق كطلقة وطلقة ونصف ومائة ومائة وعشرة أي كشهادة أحدهما
بطلقة والآخر بطلقة ونصف وشهادة أحدهما بمائة والآخر بمائة وعشرة فإن الشهادة تقبل
لاتفاقهما على الألف والطلقة وعلى المائة ولا شك أن هنا الأظهر وهو فرق أبي حنيفة
وهو أنهما اتفقا على الألف في شهادة أحدهما بألف والآخر بألف ومائة بخلاف شهادة أحدهما
بالألف والآخر على الألفين وإن شهدا بألف وزاد أحدهما أنه قضى كذا أي قضى من الألف
ألف فقد قبل بقضي كذا لأن شهادة الفرد غير مقبولة إلا إذا شهد معه آخر ولا يشهد من علم حتى يقر
المدعي بما قبض لئلا يجب على المدعي بعلم قضاء البعض أن لا يشهد حتى يقر المدعي عند الناس أنه قبض
بنفسه المدعي عليه وذكر الطحاوي عن أصحابنا أن شهادته لا تقبل وهو قول زفر لأن المدعي يكذب
شاهد قضاء البعض فصار الإكذاب بغير المشهود به لا يمنع القبول ولو شهد بقتل زيد يوم النحر بمكة
وآخران بقتله فيه بكوفة ردتا أي يقتل زيد في ذلك اليوم بكوفة ردت البينتان لأن إحداهما
كاذبة بيقين وليس أحدهما أولى من الأخرى فإن قضى بإحداهما ثم قامت الأخرى ردت لأن الأولى
ترجحت باتصال القضاء بها فلا ينتقض بالثانية ولو شهدا بسرقة بقرة واختلفا في لونها قطع ولو

اختلفا في الذكورة لانه عندهما لا يقطع في الوجهين وقيل الاختلاف في لونين يتشابهان كالسواد
والحمرة لا في السواد والبياض وقيل في جميع الالوان لان السرقة تقع في الليالي والرائي يرى من بعيد
فاللونان يتشابهان والاظهر قولهما ولو شهد بشراء عبد او كتابته بالالف والآخر بالف وخمسمائة ردت
ادعى البائع او المشتري لان العقد يختلف باختلاف الثمن فيكون على كل واحد منهما شهادة فرد ولا يقبل وكذا
عتق بمال وصلح عن قود ورهن وخلع اذا ادعى العبد والقاتل والراهن والمرأة فقط وفيه
العبد يرجع الى العتق بالمال هكذا على انه تنبيه لان المقصود هو العقد وهو المحتاج وان ادعى الآخر
المولى في العتق على المال وولي المقتول في الصلح عن قود والمرتهن في الرهن والزوج في الخلع فهو
كدعوى الدين في وجهيها اي ان كان ما شهدا به مختلفين لفظا لا تقبل عند ابي حنيفة وان كان ما اتفقا
معنى فان ادعى المدعي الاقل لا تقبل شهادة الشاهد بالاكثر وان ادعى الاكثر تقبل على الاقل وذلك
ان يقول ليس هذا كدعوى الدين لان الدين يثبت فان المديون فيمكن ان يبرئ عند احد الشاهدين انه
بالف وعند الآخر بالاكثر ويمكن ان يصالحه ويكون اصل الحق هو الاكثر لكنه قضى الى ان يبقى على الاقل او
ابرأ عنه عند احد الشاهدين دون الآخر فالتوفيق بينهما ممكن اما ههنا فالمال يثبت بسبب العقد
العقد بالالف غير العقد بالاكثر فيبقى على كل واحد شهادة فرد فلا تقبل كما في الطرف الآخر واما
كالبيع في اول المدة وكالدين بعده اي في اول المدة المقصود هو العقد فلا تقبل الشهادة وبعده
يكون الدعوى في الاجر وهو يثبت الاجرة فيكون كدعوى الدين فتقبل كما تقبل في دعوى الدين
وصح النكاح بالف استحسانا اي قال ابو حنيفة رضي الله عنه هذا سوا القياس لان المقصود هو العقد من
الجانبين فصار كالبيع وجه الاستحسان ان المال في النكاح تبع ولا اختلاف فيما هو الاصل وهو العقد
ثم وقع الاختلاف في التبع فيقضى بالاقل وبتوره دعوى اقل المالين او اكثرهما في الصحيح وقد قال
في دعوى الزوج اما في دعوى الزوج فلا تقبل اتفاقا اذ المقصود هو العقد لا المال في جانب الزوج

اما ان يكون المقصود هو المال لكن الصحيح ان الاختلاف في الفصلين وقد تم الكلام لانه لا يرثه بقوله
ومن كان جر ارثا له او عاره فرد او ملكا او في يده اذا قال الشهود كان هذا لمورث هذا المدعي لا يقضي للوارث
حتى يجر الميراث الى المدعي بقوله مات وتركه ميراثا له الى آخره خلافا لابي يوسف فانه لا يشترط عنده الجر فان
كان لابيه اعاره او اودعه من في يده جاز بلا جر لان يد المستعير والمودع والمستأجر قائمة مقام يده فكذلك
الى الجر ولو شهدوا بيد حي منذ كذا ردت اي شهدوا انه كان في يد المدعي منذ شهر والحال انه في يد
غير المدعي لا تقبل لان اليد متنوعة الى يد ملك ويد امانة ويد ضمان فتعذر القضاء باعادة المجهول وعند
ابي يوسف تقبل فان اقر المدعى عليه بذلك او شهد انه اقر بيد المدعي صح لان جهالة المقر به لا تمنع صحة
الاقرار ولا تقبل الشهادة على الشهادة الا في غير حد وقود وشرط لها تعذر حضور الاصل بموت او مرض
او سفر وعند ابي يوسف يكفي ما ان غدا لا يبيت الى اهله وشهادة عدد على كل اصل لا تغاير فرعي
وذلك خلافا للشافعي فان عنده لا بد ان يشهد اثنان على هذا وآخران على ذاك وعندنا يكفي
يشهدان على هذا ويشهدان على ذاك ويقول الاصل اشهد على شهادتي اني اشهد بكذا والفرع اشهد
ان فلانا اشهدني على شهادته وقال لي اشهد على شهادتي بذلك بعض المشائخ طولوا وقالوا يقول الاصل
اشهد بكذا وانا اشهدك على شهادتي وامرتك ان تشهد على شهادتي ويقول الفرع اشهد ان
فلانا اشهدني على شهادته بكذا واشهدني على شهادته بذلك وامرني ان اشهد على شهادته وانا اشهد على
ذلك فعبر عنه بثمان شينات والاحسن الاقصر وهو قول ابي جعفر ان يقول الاصل اشهد على شهادتي بكذا
او يقول الفرع اشهد على شهادة فلان بكذا من غير احتياج الى ذكر زيادة وعليه فتوى العلماء
فان عدل الفرع اصله صح كاحد الشاهدين للآخر وان سكت عن تعديله حاله يعني ينظر القاضي في حاله
فان عدل قبل شهادته والا فلا وعند محمد لا تقبل اذ لا شهادة الا بعدالة اي الفرع
فان لم يعرفا الفرع عدالة الاصل لم تقبل شهادته فلا تقبل شهادة قلنا لا يشترط معرفة الفرع

عدالة الاصل لم يشترط ان يشهد بذلك عند القاضي فان شهدا بعدالة والا لا وقوله انكر الاصل شهادة
بطلت شهادة فرعه ولو شهد اثنان على شهادة اثنين على فلانة بنت فلان الفلانية وقالا اخبرانا انهما يعرفانها وجاء المدعي بامرأة
ولم يدريا انها هي ام لا قيل له ائت بشاهدين يشهدان انها فلانة اعلم ان الوجه من المسائل انه لا بد وان يعرف
الفرع المشهود عليه بل يطالب المدعي بان يشهد شاهدين ان الذي احضره هو المشهود عليه وفي الوجه
انه اذا شهدا على فلانة بنت فلان الفلانية يكون النسبة تامة والشهادة مقبولة لكنه اذا لم يذكر الجد ولا
ان ينسب الى السكة الصغيرة او الى الفخذ اي الى القبيلة الخاصة لم تتم النسبة ولم تقبل الشهادة عند ابي حنيفة ومحمد
خلافا لابي يوسف فان ذكر الجد لا يشترط عنده ولا يشترط ما يقوم مقامه من ذكر السكة او الفخذ وكذا الكتاب
الحكمي اي اذا جاء كتاب القاضي الى القاضي ولا يعرف الشهود المشهود عليه فعلى المدعي ان يشهد بان ذا
هذا هو المشهود عليه فان قالا في هذين البابين التميمية لم يجز حتى ينسباها الى فخذها اي قالا في الشهادة والكتاب
الحكمي المضرية لم يجز لان هذا النسب عام ثم اعلم ان هذا في العرب اما في العجم فلا يشترط ذكر الفخذ لانهم ضيعوا
انسابهم بل ذكر الصناعة يقوم مقام ذكر الجد وغيره واقول نشهد زور ما نشهره ولم يعزره فان شريحا
كان يشهره ولا يعزره فيبعثه الى سوقه ان كان سوقيا والى قومه ان لم يكن سوقيا عند اجتماعهم فيقول
انا اخذناه شاهد زور فاحذروه وحذروا الناس وقالا نوجعه ضربا ونحبسه
فان عمر رضي الله عنه ضرب شاهد الزور اربعين سوطا وسخم وجهه وقد قيل انما وضع المسئلة في الاقرار لان
الزور لا نعلم الا بالاقرار ولا نعلم بالبينة قوله قد نعلم بدون الاقرار كما اذا شهد بموت زيد او
بان فلانا قتله ثم ظهر زيد حيا وكذا اذا شهد برؤية الهلال ففي ليلة الحادي والثلاثين مع الصحو
ولم ير الهلال ومثل هذا اكثر **فصل** اذا رجع عن شهادتهما الا عند قاض فان رجعا قبل
حكم القاضي سقطت ولم يضمنا وبعده لم ينقض لان رجوعهما شهادة بعد حكم الوضع لم ينقض الحكم بها
ما اتلفاه بها اذا قبض مدعاه دينا كان او عينا حتى اذا قضى القاضي ولم يقبض المدعي مدعاه لا يجب

لا يجب الضمان لان سبب الضمان على القبض فاما اذا قبض يضمن الشهود وعند الشافعي لا ضمان على الشهود
اذا رجعوا اذ لا عبرة للتسبيب عند وجود المباشر وهو حكم القاضي قلنا اذا تعذر تضمين المباشر وهو
القاضي لانه ملجأ في القضاء فيعتبر التسبيب فان رجع احدهما ضمن نصفا والعبرة للباقي لا للراجع
فان رجع احد ثلاثة شهدوا لم يضمن لبقاء نصاب الشهادة فان رجع آخر ضمنا نصفا لان بقي نصف
نصاب الشهادة باق وان رجعت امرأة من رجل وامرأتين ضمنت ربعا وان رجعتا ضمنتا نصفا
وان رجعت ثمان من رجل وعشر نسوة فلا غرم فان رجعت اخرى ضمن التسع ربعا لبقاء ثلاثة
ارباع النصاب وان رجع الكل فعلى الرجل سدس عند ابي حنيفة والنصف عندهما والباقي
عليهن على القولين لهما ان الرجل الواحد نصف النصاب فالنساء وان كثرن يقمن مقام رجل
واحد وله ان كل امرأتين مع الرجل يقوم مقام رجل واحد وان رجعن فقط فعليهن
اجماعا لبقاء نصف النصاب وهو الرجل ولا غرم رجلان شهدا مع امرأة ثم رجعوا الضمان
لانه لم يثبت بشهادة المرأة الواحدة شيء ولا يضمن راجع في نكاح بمهر مسمى شهدا عليها او عليه
الا ما زاد على مهر مثلها اي ان شهدا بالنكاح بمهر مسمى وليس للمثل ثم رجعا فلا ضمان سواء شهدا على
المرأة او على الرجل لانهما لم يتلفا شيئا وكذا اذا كان المهر اقل من مهر المثل لان منافع البضع غير متقومة
عند الاتلاف اما اذا كان المهر اكثر من مهر المثل ضمنا ما زاد على مهر المثل وفي بيع الا ما نقص عن قيمته له
لا يضمن الراجع في بيع الا ما نقص عن قيمة المبيع صورة المسئلة اذا ادعى المشتري انه اشترى العبد بالف وقيمته
تساوي بالفين فشهدا به ثم رجعا ضمنا الالف وانما قلنا ادعى المشتري لانه اذا ادعى البائع بيعها
لان البائع رضي بالنقصان وان كان الثمن مساويا للقيمة فلا ضمان لعدم الاتلاف وان كان الثمن
اكثر وان كان الدعوى من المشتري فلا ضمان لان المشتري رضي بالزيادة على القيمة وان كان الدعوى من البائع
ضمنا للمشتري ما زاد على القيمة وصورة المسئلة غير مذكورة في الهداية لانه وضع المسئلة فيما اذا كان الثمن

من المتن فان عبارة الهداية هكذا وان شهدا ببيع فان هذا الكلام انما يقال اذا ادعى المشتري ان البائع باع
فانكر البائع البيع فشهد الشهود على البيع ان كان للدعوى من البائع فان البائع يدعي ان المشتري اشترى منه
العبد بكذا وطلب الثمن فانكر المشتري الشراء فشهد الشهود ان المشتري اشترى العبد بكذا فالبيان الصحيح ان يقال شهدا
على الشراء فعلم ان صور مسئلة الهداية في دعوى المشتري وهذا دقيق تفرد به خاطري وفي طلاق قبل وطي
نصف مهر اي قبل الوطي اي اذا شهدا بالطلاق قبل الوطي ثم رجعا ضمنا نصف المهر اما بعد الدخول
فلا لان المهر تأكد بالدخول فلا اتلاف وضمنا في العتق القيمة وفي القصاص الدية اي اذا شهدا
انه يد اقتل عمرا فاقتص زيد ثم رجعا يجب الدية عندنا وعند الشافعي يقتص وضمن الفروع في
الرجوع لا الاصل بقوله ما اشهدته على شهادتي او اشهدته وغلطت وفي لا اصل ينكر شهادته
لانه لو [illegible] الفرع فاذا قال الاصل ما اشهدت الفرع على شهادتي لا يلتفت الى قول الفرع
بقي وان قال اشهدته وغلطت فلا ضمان عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد [illegible]
فالفروع غرم الفروع فقط هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف لان القضاء وقع بشهادة الفرع وعند محمد
[illegible] فالحكم اليه وعند محمد ان شاء ضمن الاصل وان شاء ضمن الفرع وقول الفرع كذب الاصل او غلط
فيما لم يثبت لانه كذب الاصل لا يثبت بقول الفرع والفرع لم يرجع عن شهادته فلا يلتفت الى قوله
ضمن المزكي بالرجوع هذا عند ابي حنيفة خلافا لهما لانه يجعل الشهادة شهادة لا شاهد الاحصان
اي اذا شهدوا على الزنا وشهد الشهود على احصان الزاني فرجم ثم رجع شهود الاحصان لم يضمنوا
لان الاحصان شرط محض لا يضاف الحكم اليه بخلاف التزكية وهما قاسا المزكي على شاهد الاحصان
كما ضمنا شاهد اليمين لا الشرط اذا رجعوا اي لو اشهدا [illegible] بعتق عبده بشرط وشهد آخران على وجود
الشرط فحكم بالعتق ثم رجع الكل ضمن شاهد اليمين لا الذي شاهد الشرط والله اعلم

كتاب الوكالة

جاز توكيل
وهو تفويض التصرف والحفظ ومن شرطه ان يكون الموكل ممن يملك التصرف والنظر الى المراد مطلق

مطلق التصرف فان عبارة الهداية ومن شرط الوكالة ان يكون الموكل ممن يملك التصرف وان يكون الوكيل من اهل
او مأذون وان اريد بالتصرف التصرف الذي يوكل به لا مطلق التصرف يجب قوله الا في مسائل ابي حنيفة فانه لم
اذا وكل الذمي مسلما بشراء خمر او خنزير ويعقل الوكيل وينصب اليه ان يعقل ان البيع سالب للملك والشراء جالب له و
يعرف الغبن اليسير من الفاحش ويقصد العقد حتى لو تصرف فانه لا ينفذ الامر ويصح توكيل الحر البالغ او المأذون مثلهما
ولو قال كل واحد منهما كان اشمل لشيئنا ولو توكيل الحر البالغ مثلا او المأذون وتوكيل المأذون مثلا والحر البالغ
والمراد بالمأذون الصبي العاقل الذي اذن له الولي او العبد الذي اذن له المولى وصبيا يعقل وعبدا محجورا
[illegible] بحقوق الى موكلهما دونهما اي اذا وكل الحر البالغ والمأذون صبيا محجورا او عبدا محجورا
[illegible] حقوق العقد الى موكلهما ولا يرجع اليهما بخلاف ما يعقدانه بنفسه يتعلق حقوقه ويصح توكيل الحر الاخر
بالخصومة في كل حق ولا يلزم بلا رضى خصم وقال بعض المشايخ التوكيل بالخصومة بلا رضى الخصم باطل عند
ابي حنيفة صحيح عندهما وقال البعض الاختلاف في اللزوم لا في الصحة وفي الهداية المختار هذا الا ان يكون
مريضا لا يمكنه حضور مجلس الحاكم او غائبا مسيرة سفر او مريدا للسفر وهو ان يكون مشتغلا باعداد عدة
السفر او مخدرة لا اعتياد لها الخروج ويوكل بايفائه واستيفائه الا في استيفاء حد وقود بغيبة موكله
صح التوكيل بالعطاء كالحج وكذا بقبض كل حق الا في استيفاء حد وقود بغيبة الموكل لشبهة العفو في
القصاص وشبهة ان يصدق القاذف في حد القذف وشبهة ان يدعي المالك لا بد على السرقة حقوق
عقد يضيفه الوكيل الى نفسه كالبيع والاجارة [illegible] ذكر للموكل فاذني في البيع الشراء من الوكيل [illegible] الوكيل
[illegible] كبيع واجارة وصلح عن اقرار يتعلق به [illegible] الوكيل [illegible] الوكالة [illegible] البيع ويقبض [illegible]
ثمن الشراء ويقبض ويطالب بثمنه ويخاصم في عيبه [illegible] ويخاصم في
يرد بالعيب الا باذن [illegible] هذا عندنا وعند الشافعي يرجع الحقوق الى الموكل
لكن يجب ان يعلم ان الحقوق نوعان [illegible] للوكيل [illegible] فالاول كقبض المبيع ومطالبة

بين المسلم والخاصم في العيب وفي الرجوع بثمن المستحق ففي هذا النوع للوكيل ولاية هذه الامور ويكون كلها
عليه فان شئ لا يجبره الموكل على هذه الافعال لانه متبرع في العمل بتوكيل الموكل ليس له الا مطالبة
في كتاب المضاربة بعض هذا وهو قول فكذا سائر الوكلاء وان مات الوكيل فولاية هذه الافعال لورثته
فان امتنعوا وكل الموكل امورتهم وعند الشافعي للموكل ولاية هذه الافعال لا للوكيل لانه الوكيل او كان
وفي النوع الآخر الوكيل مدعى عليه فللمدعي ان يجبر الوكيل على تسليم المبيع وتسليم الثمن ولقبضهما وله
الملك للموكل ابتداء فلا يعتق قريب الوكيل ان اشتراه اذا اشترى الوكيل والاصح انه يثبت الملك للموكل
وعند بعض المشايخ يثبت الملك اولا للوكيل ثم ينتقل الى الموكل بعقد يجري بينهما وان لم يكن ملفوظا
مقتضى التوكيل السابق فعلى التخريج الاول لذا وكل احدا ان يشتري قريبه منه مالكه فاشتراه لا يعتق على
لانه لم يملكه وعلى التخريج الثاني لا يعتق ايضا لانه يثبت للوكيل ملك غير مستقر فلا يعتق وحقوق عقد يضيفه الى
موكله كالنكاح والخلع والصلح عن انكار او دم عمد والعتق على المال والكتابة والهبة والصدقة والعارية والايداع
والرهن والقرض يتعلق بالموكل لا به فلا يطالب وكيل الزوج بالمهر ولا وكيل المرأة بتسليمها ولا وكيل الخلع
بالبدل وللمشتري منع الثمن من موكل بايعه فان دفع اليه صح ولم يطالبه بايعه ثانيا اعلم ان في بعض هذه الاقسام نظرا فانما
تضاف الى الوكيل او للموكل اما البيع والاجارة فلا شك انهما يستغنيان عن ذكر الموكل فيما هو القسم الاول وكذا
والخلع لا يستغنيان عنه فيما هو القسم الثاني واما الصلح فلا فرق فيه بين ان يكون عن اقرار او انكار في الاضافة وفي
زيد اذا ادعى دارا على عمرو فوكل عمرو وكيلا على ان يصالح بالمائة فيقول لزيد صالحتك عن دعواك الدار على
عمرو بالمائة ويقبل الوكيل هذا الصلح يتم الصلح سواء كان عن اقرار او انكار الا انه اذا كان عن اقرار يكون كالبيع
فيرجع الحقوق الى الوكيل كما في البيع فيلزم بدل الصلح على الوكيل واذا كان عن انكار فهو فداء يمين في حق المدعى
عليه فالوكيل سفير محض فلا يرجع اليه الحقوق

باب الوكالة بالبيع والشراء

الامر بشراء الطعام يقع على البر
ودراهم كثيرة وعلى الخبز في قليلها وعلى الدقيق في متوسطها وعند الوكيل على الخبز بكل حال هذا في الوكالة التي

142

ان يكون بيانا لان الطعام يقع على كل ما يطعم فيكون مجهول الجنس فاحتاج الى البيان لكن العمل على قوله اشتر لي طعاما ان يقع
بالحنطة والدقيق والخبز ولا يصح بشراء شيء جنس اجناس كالرقيق والثوب والدابة وفي الدار
اعلم ان كل شيئين يتحد حقيقتهما ومقاصدهما فهما جنس واحد وان اختلف الحقيقة والمقاصد فهما جنسان
كجنس الجمار بابا فقد ذكر جنسا تحته اجناس كالرقيق فانه يشمل الذكر والانثى وهما في بني آدم جنسان لاختلاف
المقاصد ثم كل منهما قد يقصد منه الجمال كما في التركي وقد يقصد الخدمة كما في الهندي وكذا الثوب والدابة
يصح الوكالة بشراء هذه الاشياء وان بين الثمن الا اذا ذكر نوع الدابة كالحمار فالمراد بالنوع ههنا الجنس
في اصطلاح الفقهاء اطلق عليه النوع لانه بالنسبة الى الاعلى وهي في المنطق نوع اضافي وفي الدار
الدار جنس فلا بد ان يبين ثمنها ومحلها وصح بشراء شيء علم جنسه لا صفته كالشاة والبقر فانهما جنس
واحد لاتحاد المقصود والمنفعة فلا احتياج الى بيان الصفة كالسمك والمراد [illegible]
وذكر نوعه كالتركي او ثمنه عين نوعا العبد معلوم الجنس ومجهول الصفة فان ذكر
نوعه كالتركي يصح الوكالة وكذا اذا بين ثمنا ويكون الثمن يجب تعيين النوع وقيل على
العبد الذي للتجارة وفي غيره ان سلمت يد الوكيل فان قبضه فهو له الا ان يشتري الاعلى
الذي على الآمر عبدا ولم يعتق العبد فاشتراه فانه في يد المأمور فهلك عليه ولا يصح لانه الا
بقبض وهذا عند ابي حنيفة على ان الوكالة لا تصح لان الدراهم والدنانير لا تتعين في الوكالة الا ان يكون في
تلك الدين يصير يهلك الدين ضمنه على الدين الوكيل ذلك العين وهذا لا يصح بخلاف ما اذا كان العبد معينا
البائع يصير وكيلا يقبض الدين فيتحقق تلك الدين وعندهما اذا قبض المأمور يصير كما للآمر لان الدراهم
لم تتعين فلم يتقيد التوكيل بالدين فيصح التوكيل بكون الآمر وجوابه ما مرّ انها تتعين في الوكالة فانه اذا قبل الوكالة
مما عينا كان لعدوها فكذلك سقط الدين بطلت الوكالة فيشتري للمأمور حسبا اذ قال اعتق نسيئة
فباع فانه يتعلق العادة على انه اذا قال الرجل العبد اشترها لنفسه بهذا الكل فالعبد ان قال بعني نسيئة فباعه

على الآمر وان لم يقل لفلان عتق على العبد فان وكل الوكيل بشراء شيء معين اذا اشتراه غير المعين يقع
الآمر يقع على الآمر فلذا الوكيل فيما اشترى بغير ذلك فهو العتق على العبد وهو منها يقع على الوكيل ومن شراء
الآمر نسيئة بالدفع فيه ان قال المسلم اشتريته لنفسي فباعه عتق عليه فان لم يقل لنفسك كان للوكيل وعليه
الا انه نسيئة الى قوله العبد لرجل اشترى نفسه مولاه بالدفع فيما اليه فقال الوكيل اشتريته لنفسي فان يكون
اعتاقا على المال ولو قال لنفسك كان الشراء واقعا للوكيل فيكون الثمن على المشتري وهذا الالف للمولى لان الشراء
فان قال اشتريت عبدا للآمر فهات وقال الآمر لنفسك صدق الوكيل ان كان دفع الآمر الثمن والا فالآمر
اي امره رجل بشراء عبد بالف فقال الوكيل قد فعلت ومات العبد عندي وقال الآمر اشتريته لنفسك فان دفع
الآمر الثمن فالقول للوكيل وان لم يدفع فالقول للآمر لانه في الصدر فيما اذا لم يدفع الآمر الثمن الى الوكيل اخبر
بامر لا يملك استئنافه وفيما اذا دفع الثمن الى الوكيل امين يريد الخروج عن عهدة الامانة فيقبل قوله وان كان الاختلاف
وسع الرجوع بالثمن
سالما للصورتين فلا يتم بالفرق الا بعد انضمام كلام آخر وهو ان فيما اذا لم يدفع الثمن يدعي الثمن على الآمر وهو
منكر فالقول للمنكر وفيما اذا دفع الثمن يدعي الآمر الثمن على المامور والقول للمنكر ولو رجع بالثمن على الآمر
الى ... ولاء للوكيل بالشراء الرجوع بالثمن على الآمر اذ قبل بيا امره ... فان دفع الوكيل الثمن الى بايعه ولم
يدفع جعلوا هذا البناء مبتنيا على ان بين الوكيل والموكل مبادلة حكمية فيقبل الوكيل بايعا من الموكل فله مطالبة
وان لم يدفع الى بايعه فله حبس المبيع من الآمر حتى يقبض ثمنه وان لم يدفع بناء على ما ذكر من المبادلة الحكمية فان هلك
قبل حبسه هلك على الآمر ولم يسقط ثمنه وبعد حبسه سقط فاذا حبس عن الآمر يهلك فيه الثمن ... الوكيل يكون مضمونا
على الوكيل ثم اختلف فعند ابي يوسف مضمون ضمان الرهن وعند محمد وهو قول ابي حنيفة مضمون ضمان البيع ... كان
حالا يسقط الثمن اشار الى هذا المذهب فعنده يضمن ضمان الغصب اذا عند البيع ... كان
بالقيمة فلا اختلاف وان كان الثمن عشرة والقيمة خمسة عشر فعنده يضمن خمسة عشر وعند ابي يوسف بالعشرة وان
بالعكس فعنده يضمن عشرة فيطالب الخمسة للوكيل وكذا عند ابي يوسف لان الرهن يضمن بالاقل من قيمته ومن الدين

فيه

وبالدين وعند محمد يكون مضمونا بالثمن وهو خمسة عشر وليس للوكيل بشراء عبد بعينه ان يشتريه لنفسه فلو شراه بخلاف
جنس ثمن او بغير النقود او غير بامره بغيبته وقع له فخصه بالآمر اي ان وكل بشراء شيء معين فالوكيل
ان لم يخالف امر الموكل فالشراء للموكل وان خالف فللوكيل فالموكل اسمى الثمن فالوكيل ان اشتراه
بخلاف ذلك الجنس كان مخالفا لان المتعارف في الشراء بالنقود والمعروف عرفا كالمشروط شرطا وان
اشترى غير الوكيل بامره لكن بغيبته يكون مخالفا وان كان بحضرته لا يكون مخالفا لانه حضر رأيه
غير معين سوى الوكيل الا اذا اضاف العقد الى مال الآمر او اطلق ونوى له اي قال الوكيل اشتريت
بهذا الالف وهذا الالف ملك الموكل او اطلق اي اشترى بالف مطلق من غير ان يقيد بالف معين لكن
نوى الشراء للآمر يكون للآمر وبطل الصرف والسلم بمفارقة الوكيل دون صاحبه صورته
بوكل رجلا بان يشتري له كر بر بعقد السلم ويريد المراد التوكيل بيع الكر بعقد السلم لان هذا الاسلام
اذا الوكيل يبيع طعاما في ذمته على ان يكون الثمن لغيره ولا نظير له في الشرع وانما تعتبر مفارقة الوكيل
لان العاقد هو الوكيل فان قال بعني هذا لزيد فباعه ثم انكر الامر اي انكر المشتري ان زيدا امره بالشراء
اخذه زيد لان قوله بعني لزيد اقرار بتوكيله لان هذا البيع لا يكون لزيد الا بامر زيد فلا يصدق
في انكار امره فان صدقه لا يأخذه جبرا الا ان صدق زيد المشتري انه لم يأمره لا يأخذه جبرا الا ان سلمه
المشتري لزيد ان يريده وانما قال جبرا لان المشتري ان سلمه الى زيد يكون بيعا بالتعاطي فالتسليم
وجد البيع يصح بالتعاطي وان لم يوجد نقد الثمن وصح توكيل بشراء عشرة ارطال لحم بدرهم فشرى عشرين رطلا بدرهم مما يباع
منه بدرهم لزم موكله منه بنصف درهم عند ابي حنيفة وعندهما بالعشرين بدرهم لان الموكل امر
بصرف الدرهم الى اللحم وقد فعل وزاد خيرا وله انه امره بشراء عشرة لا بشراء الزيادة وانما قال مما يباع
منه بدرهم حتى لو اشتراه مما لا يباع منه بدرهم بل باقل يكون الشراء واقعا للوكيل لان الامر انصرف
الى ما يباع منه بدرهم لا باقل فان امره بشراء عبدين بعينهما بلا ذكر ثمن فشرى احدهما او شراهما بالغبن فيهما

وان لم يسم الثمن فان اشترى بغير النقود وكان مخالفة ثم

سواء فشرى احدهما بنصفها او باقل صح وبالاكثر لا الا اذا اشترى الآخر بباقي الثمن قبل الخصومة وكذا اذا
امره بشراء عبدين معينين فان لم يذكر الثمن فشرى احدهما ينفذ على الآمر لان التوكيل مطلق وقد لا يتفق الجمع
بينهما فان سمى ثمنهما بان قال اشتر عبدين بالف وقيمتهما سواء فشرى احدهما بالنصف او باقل صح عن الآمر
واذا اشترى باكثر من النصف لا ينفذ على الآمر بل ينفذ على الوكيل الا اذا اشترى الآخر بباقي الثمن قبل الخصومة
لان المقصود حصول العبدين بالالف وعندهما اذا اشترى احدهما باكثر من النصف مما يتغابن الناس فيه
وقد بقي من الثمن ما يشترى به الباقي يجوز على الآمر فان قال اشتريته بالف وقال الآمر بنصفه فان كان الالف له
صدق الآمر ان ساواه والا فالآمر اي ان اعطاه الآمر الالف وقال اشتر جارية فشرى وقال
اشتريتها بالف وقال الآمر اشتريتها بخمسمائة صدق الوكيل ان ساوى المبيع الالف وان لم يساو صدق
الآمر لانه امره بشراء جارية بالف والوكيل لا يملك الشراء بالغبن الفاحش فلا ينفذ على الآمر بل ينفذ على الوكيل
وان لم يعطه وساوى نصفه صدق الآمر وان ساواه تحالفا اي قال اشتر جارية بالف ولم يعط
الالف وقال المأمور اشتريتها بالالف وقال الآمر بنصفه فان كانت قيمتها خمسمائة صدق الآمر
وكذا ان كانت اكثر منها وان لم يبلغ الالف لان الخلاف لان الآمر وقع بشراء جارية تساوي الفا
بالف وان كانت قيمتها الفا تحالفا لان الوكيل والموكل بمنزلة البائع والمشتري فان تحالفا يفسخ
بينهما ويلزم المبيع الوكيل واعلم ان المراد بقوله صدق في جميع ما ذكر التصديق بيمين الحلف وكذا ان
لم يسم له ثمنا فشرى له واختلفا في ثمنه وان صدق البائع المأمور في الاظهر اي ان امره بشراء العبد
ولم يسم له ثمنا فاشتراه فقال اشتريته بالف وقال الآمر بنصفه تحالفا وان صدق البائع المأمور
وانما قال هنا لان في صورة تصديق البائع المأمور قد قيل لا تحالف بل القول للمأمور مع اليمين
لان الخلاف ارتفع بتصديق البائع فلا حاجة الى التحالف لكن الاظهر انه يتحالفان وهذا قول الامام
ابي منصور لان البائع بعد استيفاء الثمن اجنبي عنهما وايضا هو اجنبي عن الموكل فلا يصدق عليه فصل

فصل لا يصح بيع الوكيل وشراؤه ممن ترد شهادته له عند ابي حنيفة وعندهما يجوز
ان كان بمثل القيمة الا من عبده او مكاتبه وصح بيع الوكيل بما قل او كثر وبالعرض والنسيئة عنده
وعندهما لا يصح الا بما يتغابن الناس فيه فلا يصح الا بالدراهم والدنانير لان المطلق ينصرف الى المتعارف
والمراد بالنسيئة البيع بالثمن المؤجل وعندهما يتقيد باجل متعارف ومن بيع نصفه وقيل بيعه عنده
وعندهما لا الا ان يبيع الباقي قبل ان يختصما لانه من ضرر الشركة واخذ رهنا او كفيلا بالثمن فلا ضمان عليه ان
ضاع في يده او توى على الكفيل الضمير في ضاع يرجع الى الرهن وضمير توى يرجع الى الثمن الذي
فاض بذمة الكفيل الكفالة كاسم ... الحكم براءة الاصيل ثم مات الكفيل مفلسا وتقيد شراؤه
بمثل القيمة وزيادة يتغابن فيها وهي ما يقوم به مقوم وتوقف شراء نصف ما وكل بشرائه على شراء الباقي
بالاتفاق والفرق لابي حنيفة بين البيع والشراء ان الشراء تتمكن فيه التهمة فيقع له ثم ندم فيلقيه على الموكل
ولا تهمة في البيع فيجوز لان الآمر يملك التصرف فيه بيع النصف لانه اما الابتعاض الا ان فيه ... كل
يرد بعيب ... او لا يحدث بينة او نكول او اقرار رد على الآمر او بدل او رد بعيب يحدث مثله ...
اي باع الوكيل بالبيع ثم رد عليه بالعيب فان كان العيب مما لا يحدث مثله كالاصبع الزائدة او يحدث مثله
الذي يرد على الآمر سواء كان الرد على الوكيل بالبينة او بالنكول او بالاقرار وان رد عليه بعيب يحدث
مثله فان كان بالبينة او بالنكول يرد على الآمر وان كان بالاقرار لا يرد على الآمر وانما اشترط
البينة او النكول او الاقرار في العيب الذي لا يحدث مثله ان القاضي ربما يعلم ان هذا العيب لا يحدث مثله
ثم يكون تيقن عليه بان تاريخ البيع منذ مدة لا يحدث مثله في مثل تلك المدة او كان العيب لا يعرفه الا النساء او الاطباء وقول
والطبيب حجة في توجه الخصومة لا في الرد فيفتقر الى بينة للرد حتى لو عاين القاضي البيع او وطئها بلا
لو لا نحو منهما فان باع نساء فقال الآمر امرتك بنقد وقال الوكيل اطلقت صدق الآمر وفي المضاربة
المضارب لان الآمر يستفاد من الآمر فالقول له واما المضارب فالظاهر فيها الاطلاق فالقول للمضارب

ولا يصح تصرف احد الوكيلين وحده فيما وكلا به الا في خصومة وقد مر ورد وديعة وقضاء دين وطلاق
وعتق لم يعوضا ولا يوكل وكيل الا باذن امره او بقوله اعمل برايك فان وكل باذن كان الثاني
وكيل الموكل الاول لا الثاني ولا ينعزل بعزله او موته وينعزلان بموت الاول وان وكل بلا اذنه
فعقد الثاني عند الاول او بغيبته واجازه او كان قدر الثمن صح اما في الخصومة فلان الاجتماع فيها يفضي الى
التشغب في الحضور والاخر لاحتياجه الى الراي ولا يصح بيع عبد او مكاتب او ذمي مال صغيره المسلم وشراؤه
الرق بالاتفاق لان الولاية منقطعة لانهما في الحال الصغير والكافر لا ولاية له على الصغير المسلم

باب الوكالة بالخصومة والقبض

الوكيل بالخصومة يملك القبض عند الثلاثة اي عند ابي حنيفة وابي
يوسف ومحمد خلافا لزفر كالوكيل بالتقاضي يملك القبض في ظاهر الجواب بغير بعدم قبضهما الاخذ فلان الوكيل
بالتقاضي يملك القبض في ظاهر المذهب لكن الفتوى في هذا الزمان على ان الوكيل بالخصومة والوكيل بالتقاضي لا يملك
القبض لظهور الخيانة في الوكلاء والوكيل بقبض الدين خصم فيه عند ابي حنيفة وعندهما لا
لا للملك بقبض العين فلو قام حجة ذي اليد على وكيل بقبض عبد انه موكله باعه منه تقصر يده ولا يثبت
البيع فيقام ثانيا على البيع اذا حضر الغائب فان التوقف فيه فلو قام لان هذه المسالة
الوكيل بقبض العين ليس بوكيل بالخصومة لان هذه المسالة قياس واستحسان فالقياس ان
ان يدفع الى الوكيل ولا تقبل بينة على ان الموكل باعه من صاحب اليد لان البينة قامت على غير خصم
ان يقصر يد الوكيل من غير ان يثبت البيع في حق الموكل لانه خصم في قصر اليد وان لم يكن خصما في اثبات البيع
على الموكل كما يقصر يد وكيل بنقل المراة والعبد لا الطلاق والعتق لو قامت حجتهما حتى يحضر الغائب اي اذا
جاء رجل فقال انا وكيل زيد الغائب بنقل امراته او عبده الى موضع كذا فاقام المراة البينة على ان زوجها
طلقها والعبد على انه اعتقه يقصر يد الوكيل من غير ان يثبت الطلاق او العتق الا اذا حضر الغائب يجب اعادة
اقامة البينة فقوله حتى يحضر الغائب متعلق بقوله لا الطلاق والعتق اي لا يقع الطلاق والعتق حتى يحضر الغائب

الغائب فانه اذا حضر يجب ان يعيد البينة واعادة البينة فيه بخلاف المسالة الاولى وفيها جعل
هذه البينة بحكم الاول فيفهم اعادة البينة وصح اقرار الوكيل بالخصومة عند القاضي وعند غيره لا عند
ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف يجوز وان كان عند غير القاضي وعند زفر وكذا عند الشافعي لا يجوز
اصلا لانه مامور بالخصومة لا الاقرار ولنا ان الخصومة يراد بها الجواب فيتناول الاقرار ولو وكيلا
كفيل بقبض ما على المكفول عنه لا يصح توكيل رب المال الكفيل بقبض المكفول به من المكفول عنه لان
الوكيل من يعمل لغيره وهنا يعمل لنفسه فصدق الوكيل بقبض الدين ان صدقه امر بدفع دينه الى الوكيل
ادعى رجل انه وكيل الغائب بقبض دينه فصدقه الغريم امر بتسليم الدين الى الوكيل ثم ان كذبه الغائب
دفع الغريم اليه ثانيا ورجع به على الوكيل فيما بقي وفيما ضاع لا لان غرضه فيه براءة ذمته فاذا
لم يحصل غرضه ينقض الدفع اما اذا ضاع لا يضمن لانه عنده امانة وانه يرجع بالقبض والاستيفاء
فلو ولا يتذكر لا ولا بد هذا الا اذا كان ضمنه عند دفعه او دفع اليه على ادعائه بغير تصديق وكالته اي
قال الوكيل اذا حضر الغائب وانكر الوكالة فانا ضامن لهذا المال او الغريم دفعه بناء على دعوى الوكيل
من غير ان يصدقه في وكالته ففي هاتين الصورتين اذا انكر الغائب فالغريم يضمن الوكيل ان ضاع المال في
كان مودعا قائم لم يؤمر بدفعها الى البائع ان كان صدق الوكيل مودع قائم لم يؤمر بدفع الوديعة الى مدعي
الوكالة لان تصديقه اقرار على الغير بخلاف الدين فان الديون تقضى بامثالها فالكل ملك المديون
فلو قال اني وكيل المودع بقبض الوديعة فصدقه امر بالدفع اليه اي ادعى ان المودع مات وترك الوديعة
ميراثا له وصدقه المودع امر بالدفع اليه ولو ادعى الشراء منه لم يؤمر اي ان ادعى انه اشتراه من المودع
وصدق المودع لم يؤمر بدفع الوديعة الى المدعي لان المدعي اقر بملك الغير والغير مالك الآن حتى
لا يصدق في دعوى البيع على ذلك الحي بخلاف مسالة الارث لانهما اتفقا على موت المودع هنا
هنا اتفقا على انه ملك الوارث ووكيل بقبض الدين ادعى الغريم قبض دائنه دفع اليه الدين ويحلف

على قبضه لا الوكيل على العلم بقبض الموكل الدين جاء الوكيل بقبض الدين من المديون وادعى المديون ان الدائن قبضه
فيدفع بينه ولا يستحلف بعوضها بل يدفع الى الوكيل فاذا حضر الدائن وانكر القبض يحلف ولا يستحلف الوكيل بالله ما يعلم
ان الموكل قد قبض الدين لان الوكيل نائب فيه قلنا ان ادعى المديون انك تعلم ان الموكل قبض الدين وانكر
الوكيل العلم ينبغي ان يحلف لانها دعوى لو اقر بها الوكيل لزمه ولم يبق له طلب الدين فاذا انكر يحلف وفيه
الوكيل بعيب يحلف المشتري لو قال البائع رضي به وكيل المشتري جارية بالعيب لو بيع الجارية وغاب المشتري
فاراد الوكيل الرد فقال البائع رضي المشتري فالوكيل لا يرد بالعيب حتى يحلف المشتري انه لم يرض بالعيب
والفرق ان في مسئلة الدين ان التدارك ممكن في مسئلة الدين باسترداد ما قبضه الوكيل اذا ظهر
عند نكول رب الدين وفي مسئلة غيرها ممكن لان القضاء بفسخ البيع صحيح وان ظهر الخطا عند ابي حنيفة لان القضاء
ينفذ ظاهرا وباطنا عنده فلا يحلف المشتري بعد ذلك واما عندهما فقد قالوا يجب ان يرد بالعيب كما في
الدين لان التدارك ممكن عندهما لبطلان القضاء في الاصح عند ابي يوسف يؤخر الرد في فصل
ان يحلف فعند قيل الى آخره بنفقتها على اسراف فانفق عليهم عشرة له فهي بها قيل هذا استحسان وفي القياس
يصير متبرعا بانفاقه بامره وجه الاستحسان ان الوكيل بالانفاق وكيل بالشراء والحكم فيه ما ذكرنا
للموكل عن وكيل ودفع على ... وبطل الوكالة بموت احدهما وجنونه مطبقا والمطبق ... عند ابي يوسف
وعند الكثر من يوم وليلة وعند محمد حول فقد قدره احتياطا ولحاقه بدار الحرب مرتدا وكذا بموت
مكاتبا وعجزه وماذونا وافتراق الشريكين اي احد الشريكين وكلا ثالثا بالتصرف في مال الشركة
فافترقا بطلت الوكالة وان لم يعلم به وكيلهم وكيل المكاتب والماذون واحد الشريكين فيما
بيعا وكل ... بعد يحلل التصرف كما اذا وكله بالاعتاق فاعتق او باع محله كالوكيل بالنكاح
فيكون الموكل قد ابانها لم يبق للوكيل الا تزوجها الموكل **كتاب الدعوى** ٢٧ هي اخبار بحق له على غيره
المدعي من لا يجبر على الخصومة والمدعى عليه من يجبر على الخصومة كان المدعي على هذا التفسير

على غيره بقوله المدعي من لا يجبر على الخصومة تعريف آخر ذكره بعض المشايخ وقد قيل المدعي من يتمسك بخلاف الظاهر
وهو الامر الحادث والمدعى عليه من يتمسك بالظاهر كالعدم الاصلي لكن الاعتبار لمعنى الفقه فان المودع
اذا ادعى رد الوديعة فهو مدعي في الظاهر لكنه في المعنى منكر للضمان فعلى انما تصح بذكر شيء
ولا بد في دعوى الدين الا في دعوى العين اذ كانت حاضرة يكفي الاشارة بان هذا
ملكه وان كانت غائبة يجب ان يصفها ويذكر قيمتها وانه في يد المدعى عليه وهذا لحق بدعوى الاعيان
المنقولة بيد غيره وان الشيء يكون في يد غير المالك كما اذا كان في يد المرتهن والمستاجر بيد البائع
الى ان يقبض الثمن ليذكر العقار ايضا فلا ادري ما وجه تخصيص المنقول بهذا الحكم وفي العقار
لا يثبت اليد الا بالبينة او علم القاضي قال في الهداية انه لا يثبت اليد في العقار الا بالبينة او علم القاضي
نفيا لتهمة المواضعة اذ العقار عسى في يد غيرهما بخلاف المنقول فان اليد فيه مشاهدة وتهمة المواضعة
والمدعى عليه تواضعا على ان يقول المدعى عليه انه في يدي والحال انه في يد ثالث فيقيم المدعي بينة
على انه ملكه وانما قال الهداية هو الصحيح لانه عند بعض المشايخ يكفي تصديق المدعى عليه
يدا ولا حاجة الى اقامة البينة فانه اذا كان في يده وادعى ذلك فالمدعي ياخذ منه ان ثبت ملكه بالبينة
باقرار ذي اليد او نكوله والا فلم يكن في يده الا بيد المدعي ولا بد الاخذ في اليد واذا اقام المدعي
البينة على غير خصم فعلم انه اذا اقر ذو اليد باليد فان الضرب لا يحكم الا بدعوى اليد على الغير
المواضعة موضوعة على انه لو المواضعة كانت ثابتة ههنا في صورة اقامة البينة ايضا فان الكذا
اذا كان في يد ... الامانة فتواضع المدعي وذو اليد على ان ذا اليد لا يقول انه امانة في يده حتى
يقيم المدعي بينة على انها في يده ثم يقيم بينة على انها ملك للمدعي فيقضي القاضي وياخذ المدعي الكذا
والحال انه اذا كان في يد الثالث وذو اليد اقر بنفي ... الا بتصديق الثالث يحكم لعبده وكذا اذا كان
يد ذي اليد بالامانة لا يصح ... والمطالبة عطف على قوله ولا بد المدعي والحضار ... به

لان البينة ... فعلم ان اقرار ذي اليد لا ... في ذلك

المدعى والشاهد والحالف وقد ذكر فيها ان يحذف الحد والاربعة والثلاثة في الوفاق واسماء اصحابها في
الا الحد ذكر الحدود ويشترط في دعوى الدار عند ابي حنيفة وان كانت مشهورة وعندهما لا يشترط اذا كانت
ثم ذكر الحدود الثلاثة كاف عندنا خلافا لزفر فانه اذا ذكر ثلاثة حدود وكان في هذه الصور فالحد الرابع
خطا فيقيم آخر وان الخطا الحد قول ابي حنيفة ولذا على الجميع بالكتبة بذكر هذا في دعوى الاعيان
في دعوى الدين فلا بد من ذكر الجنس والقدر بحالهما وفي الحر انما كان وزنيا كالذهب والفضة
لا بد ان يذكر الصفة انه جيد او رديء او لم يذكر نوعه بخاري الضرب او نيسابوري الضرب
صحت سأل القاضي الخصم عنها فان اقر حكم او انكر سأل المدعي بينة فان اقام قضى عليه وان لم يقم حلف ان
طلب خصمه فان نكل قضى اي حكم الا اذا حلف وكذا لا قد قضى بالنكول صحيح وعرض اليمين ثلاثا ثم القضاء
احوط ولا ترد اليمين على المدعي فانه يحلف الخصم فيه خلاف الشافعي فان عنده اذا نكل الخصم يرد اليمين على
وعندنا هذه بدعة وقال قضى بعلم في ... ولا يحلف في النكاح والرجعة والفيء في
والاستيلاد والرق والنسب والولاء اعلم ان هذه الصور لا يحلف عند ابي حنيفة وعندهما يحلف صورتها ادعى
النكاح وانكرت المرأة او بالعكس او ادعى الرجعة بعد الطلاق وانقضاء العدة الرجعة في العدة وانكرت او بالعكس
او ادعى الرجل بعد انقضاء مدة الايلاء الفيء في المدة وانكرت المرأة او بالعكس او ادعى على مجهول النسب
فانكر المجهول او بالعكس او ادعى ولاء العتاقة او ولاء الموالاة او ادعت الامة على مولاها
انها ولدت منه ولدا او ادعاه او فيعنا الولد لا يجري في هذه المسائل الحكم الاول اذا ادعى
ام ولد باقرارها ولا للعان لان الاحكام والنكول بذل عندهما لا اقرار والبذل لا يجري في
في الاحكام فاذا امتنع علم انه غير صادق في الانكار اذ لو كان صادقا لاقدم على اداء الواجب
كان النكول اقرارا والاقرار يجري في هذه الصور اذا كان النكول بذلا ولابي حنيفة ان
خرج عن اليمين الصادقة فيدل انه بذل والحدود اذا انكر ... على البذل والبذل

لا يجري في هذه الاشياء ويمكن ان يقال الظاهر البذل في هذه الاشياء لان النكول بذل لا يجري فيها فان
ونحوها ويجب خان ان الفتوى على قولهما اي الصاحبين وحيث قلنا كما اذا ادعى رجل على آخر انك قذفتني
بالزنا وعليك الحد لا يحلف بالاجماع وكذا اذا ادعت المرأة على الزوج انك قذفتني بالزنا وعليك اللعان
ويحلف السارق فان نكل ضمن ولم يقطع لان المال يثبت بالنكول لا القطع وكذا الزوج اذا ادعت طلاقا
قبل الدخول لا يحلف في الطلاق اجماعا فان نكل ضمن نصف المهر وكذا في النكاح اذا ادعت مهرا
اي ادعت المرأة النكاح وطلبت المهر والنفقة فانكر الزوج يحلف فان نكل يلزمه المال لا النكاح
عند ابي حنيفة لان المال يثبت بالنكول لا الحل وفي النسب اذا ادعى حقا كالارث او نفقة او غيره
النسب اذا ادعى المدعي ما لا يثبت بالنكول الا المال عند ابي حنيفة وغيرها كالحجر في اللقيط والمنع
الرجوع في الهبة وكذا منكر القود اي يحلف اجماعا فان نكل في النفس حبس حتى يقر او يحلف وفيما
دونها يقتص لان الاطراف بمنزلة الاموال فيجري فيها البذل بخلاف النفس عند ابي حنيفة وعندهما
يلزم الارش في النفس وما دونها فان النكول اقرار فيه شبهة فلا يثبت به القصاص بل يلزم المال قال
لي بينة حاضرة اي في المصر حتى لو قال لا بينة لي او هي غائبة يحلف ولا يكفل وقيل حلف خصمه
لا يحلف ويكفل بنفسه ثلثة ايام فان ابى اي ابى الخصم عن اعطاء الكفيل لازمه المدعي
ثلثة ايام عطف على الضمير المنصوب لان معناه وقيل والترتيب فقد يجعل الحكم اي لازمه المدعي الى ان
مدة ان يكون جالسا في الحكم ولا يكفل الا الى آخر المجلس ان اخذ منه الكفيل او ملازمته
الى آخر المجلس فان اتى بالبينة فيها والا يحلف او يدعو والحلف بالله لا بالطلاق والعتاق
الخصم فيحلف بهما في زماننا اي جاز تحليفه بالطلاق او العتاق ويغلظ بصفاته تعالى
الطالب الذي لا يعلم من السر ما يعلم من العلانية لا بالزمان والمكان عندنا وعند الشافعي
بالزمان بعد صلاة العصر يوم الجمعة والمكان عند المنبر ويحلف اليهودي بالله الذي انزل التوراة

على موسى والنصراني بالله الذي أنزل الإنجيل على عيسى والمجوسي بالله الذي خلق النار والوثني
بالله ولا يحلفون في معابدهم ويحلف على الحاصل في البيع والنكاح بالله ما بينكما بيع قائم ولا نكاح قائم
في الحال وفي الطلاق ما هي بائن منك الآن وفي الغصب ما يجب عليك رده لا على السبب بالله ما بعت وبالله
ما نكحتها وبالله ما طلقتها وبالله ما غصبت لأن من الأسباب ما يرتفع بأن يبيع شيئا ثم يقيل ولأن
حلف على السبب يتضرر المدعى عليه عند أبي حنيفة ومحمد وعند أبي يوسف يحلف على السبب في كل
الأحوال إلا عند تعريض المدعى عليه بأن يقول إنه قد يبيع الإنسان شيئا ثم يقيل أو يطلق
ثم يتزوج وقيل ينظر إلى إنكار المدعى عليه فإن أنكر السبب يحلف عليه وإن أنكر الحكم يحلف على الحاصل هذا إذا كان
والقاضي لا يحلف على السبب إذا عرض المدعى عليه فلا اعتبار لذلك التعريض لأن
في البادية يحلف على السبب ويتم الأول في دعوى الأقل الحاصل يصير المدعى عليه متعنتا فعليه اليمين على الأول
فإن تعذر فعلى المدعي اليمين إلا إذا ترك النظر للمدعي بحلف على السبب كدعوى نفقة المبتوتة
والخصم لا يراها أو يحلف على الحاصل لأن اليمين يحلف على الحاصل ترك النظر للمدعي في يحلف على السبب كدعوى الشفعة
بالجوار فإنه يحلف على الحاصل لأنه يحتمل أنه لا شفعة له على مذهب الشافعي فإن الشفعة لا تجب بالجوار عنده فيحلف بالله ما استحق
الدار وكذا إذا ادعت النفقة بالطلاق البائن والخلع لأن من لا يرى النفقة عند الشافعي وعندنا لها نفقة
النفقة فإنه يحلف بالله ما طلقتها ثلاثا وكذلك لا يرجع بدعوى في الولد
لعتقه فإنه لا يعتق عند البعض لأن العبد لا يمكنه أن يتعلق بالعتق إذا أعتق ولا يتزوج وفي الأمة
على الحاصل لأن العبد لا يرجع فيهما إلا في الأمة فبالردة وباللحاق بدار الحرب لا يبقى إلا في الحال فيقضى
واللاحق إلى تحليف العلم وتعتبر عليه وعلى البتات وإن شرا البيع فإن
وإن المشتري عيد أنه يخلف على العلم ما يعلم بعد الملك مقطوع بخلاف إلى آخره
العلم بالملك وعدم الملك قطع على الأمر وجمع ... أي إذ يحلف على

العشرة فهذا يدل على الحلف من قبل الآخر وقال المدعى عليه صالحه عن دعوى الحلف على أني فدى الآخر صح
وسقط حق الحلف **باب التحالف** ولو اختلفا في قدر الثمن والمبيع حكم لمن برهن وإن برهنا
حكم للمثبت للزيادة وهو البائع إن كان الاختلاف في قدر الثمن والمشتري إن كان الاختلاف في قدر المبيع
إن اختلفا فيهما كما إذا قال البائع بعتك هذا العبد الواحد بألفين وقال المشتري بعتني العبدين بألف حجة
البائع في الثمن وحجة المشتري في المبيع أولى وإن عجزا رضي كل منهما بزيادة يدعيها الآخر وإلا تحالفا
وإن عجزا عن جميع الصور الثلاث أي إذا كان الاختلاف في الثمن والمبيع وإن كان الاختلاف في الثمن
فيقال للمشتري إما أن ترضى بالثمن الذي ادعاه البائع وإلا فسخنا البيع وإن كان الاختلاف في المبيع
للبائع إما أن تسلم ما ادعاه المشتري وإلا فسخنا البيع وإن كان الاختلاف في كل الثمن والمبيع يقال ذلك
لكليهما فإن رضي كل بقول الآخر فظاهر وإلا تحالفا وحلف المشتري أولا في الصور الثلاث لأنه يطالب
أولا بالثمن فإن نكل كان أسبق وأيضا يتعجل فائدة النكول وهو وجوب الثمن ويأتي السلف ففيه
الفرق بعد القاضي بينهما أي يفسخ كل ... لما يدعيه الآخر والاحتياج إلى الفسخ لما سابقه ... وفسخ
القاضي البيع بعد التحالف وإن نكل أحدهما لزمه دعوى الآخر أي إذا نكل المشتري يلزمه الثمن الذي ادعاه
البائع وإذا نكل البائع عن اليمين يلزم البائع فإن حلف فسخ البيع وإن نكل لزمه دعوى المشتري ثم اعلم أن لا
أداء في الثمن فالتخالف قبل قبض المبيع موافق للقياس لأن البائع يدعي زيادة الثمن والمشتري ينكرها
والمشتري يدعي وجوب تسليم المبيع بأقل الثمنين والبائع ينكر وكل منهما مدعي ومنكر فيتحالفان أما بعد
قبض المبيع فمخالف للقياس فإن المشتري لا يدعي شيئا لأن المبيع في يده والبائع يدعي زيادة الثمن والمشتري
ينكر لكن التحالف فيما ثبت بالنص عليه السلام إذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة بعينها تحالفا وترادا وكان
بالإجماع شرط الجلد ... قبض بعض الثمن وخلف المنكر سواء اختلفا في الأجل أو في قدره فقال البائع
الثمن حال وأنكر البائع أو قال المشتري الثمن حال ... فقال البائع إلى نصف حال فأنكر الزيادة أو قال

احدهما البيع بشرط الخيار او انكر الاجل او قال احدهما ان الخيار لهما ثلثة ايام وقال الآخر يومين او قال
اديت بعض الثمن وانكر البائع او لا بعد هلاك المبيع وحلف المشتري ان هلك المبيع ثم اختلفا فالقول
عند ابي حنيفة وابي يوسف والقول للمشتري وعند محمد يتحالفان ويفسخ البيع على قيمة الهالك لان كل
يدعي عقدا ينكره الآخر فيتحالفان كما لو كان التحالف بعد قبض المبيع خلاف القياس فلا يتعدى الى حال
الهلاك ولا بعد هلاك بعضه الا ان يرضى البائع بترك حصة الهالك اي لا ياخذ من ثمن الهالك شيئا
ويجعل الهالك كأن لم يكن فصار العقد في القائم فيتحالفان سواء كان بعض المبيع هو
المنسوب عند بعض المشايخ وقالوا المراد بترك الحصة ان ياخذ من الثمن حصة القائم لا الهالك اي لا ياخذ من
ثمنه شيئا اصلا وقال بعض المشايخ ياخذ من ثمنه ما يقر به المشتري وان لم ياخذ الزيادة فكان
بيعه مع المشتري لان التحالف يعني انما التحالف ويكون القول في المشتري مع يمينه الا ان يرضى البائع
ان ياخذ الحصة ولا يأخذ من ثمن الهالك شيئا لان التحالف في المشتري اذا انكر ما يدعيه البائع فاذا اخذ
الحصة صحيح ما ادعاه على المشتري فلا حاجة الى تحليف المشتري ولا في بدل الكتابة ولا في راس المال بعد
وضمن المسلم اليه لانه لا يعود السلم اي اذا اختلفا في راس المال بعد الاقالة كان القول للمسلم اليه
ولا تحالف لانه اذا تحالفا ينفسخ الاقالة ويعود السلم وذا لا يجوز لان الاقالة في السلم اسقاط الدين
لا يعود ولو اختلفا في قدر الثمن بعد الاقالة في البيع تحالفا وعاد البيع فانهما اذا تحالفا انفسخ الاقالة ويعود البيع
ولغيره يمنع ولو اختلفا في بدل الاجارة او في المنفعة قبل قبضهما تحالفا وترادا وحلف المستأجر اولا
ان اختلفا في الاجرة والمؤجر ان اختلفا في المنفعة واي نكل لزم دعوى صاحبه وايهما برهن قبل وان برهنا
فحجة المؤجر اولى ان اختلفا في الاجرة وحجة المستاجر اولى ان اختلفا في المنفعة لانهما تثبت زيادة الا
وحجة المستاجر تثبت زيادة المنفعة وفي الجميع الاثبات وحجة كل منهما في الفضل يعتبر ان اختلفا فيهما كما اذا قال
اجرتنيه بمائتين وقال المستاجر بل اجرته سنتين بمائة واقاما البينة فهي سنتين بمائتين ولا تحالف

ولا تحالف ان اختلفا بعد قبض المنفعة والقول للمستاجر اي ان اختلفا في قدر الاجرة بعد قبض المنفعة
فلا تحالف والقول للمستاجر لانه منكر للزيادة وهذا ظاهر عند ابي حنيفة وابي يوسف لان التحالف
بعد قبض المبيع خلاف القياس فلا يقاس الاجارة على البيع وان التحالف في الاجارة قياسا على البيع وهلاك المعقود عليه
فلان البيع ينفسخ بقيمة الهالك وهنا ليس للمنافع قيمة وبعد قبض بعضها تحالفا وفسخ فيما بقي والقول
فيما مضى فان الاجارة تنعقد ساعة فساعة فكانها تنعقد بعقود متجددة ففيما بقي تحالفا فيما مضى البيع
معنى لان القول فيه للمنكر وهو المستاجر وان اختلفا الزوجان في متاع البيت فالقول فيما صلح لهما او لها
صلح له اولهما ان يحلفا ولا بينة لاحدهما وما صلح للنساء يكون للمرأة مع يمينها وما يصلح للرجال والنساء
وان يكون للرجل مع يمينه واذا مات احدهما فالمشكل اي المراد بالمشكل ما يصلح للرجال والنساء فهو للحي
مع يمينه عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف يدفع الى المرأة ما يجهز به مثلها والباقي للزوج مع يمينه
في الحياة والموت سواء لقيام الورثة مقام المورث وعند محمد هو كما في الحياة على قول ابي حنيفة
وبعد الموت ما يصلح لهما لورثة الزوج وان كان احدهما عبدا فالكل للحر في الحياة وللحي بعد الموت وعندهما
العبد المأذون والمكاتب كالحر **فصل** ولو قال ذو اليد ان هذا الشيء اودعنيه او اعارنيه
فلان او غصبته منه او رهنه عندي سقط خصومة المدعي لانه يدعي ان يده ليست يد خصومة فان برهن على انه
قال الملك يدعي غصبته منه او سرقته مني لا وان برهن ذو اليد على ما يدعي لان ذا اليد اذا قال
فلان الغائب فانه لا يد خصومة فلا يسقط الخصومة ولو ان ادعى المدعي الفعل على ذي اليد كما اذا
قال غصبته مني او سرقته مني لا يسقط الخصومة وكذلك اذا قال سرق مني وقال ذو اليد
اودعنيه فلان لا يسقط الخصومة عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد يسقط كما لو قال الشهود اودعه
لا نعرفه فانه لا يندفع الخصومة لاحتمال ان يكون المدعي هو الذي اودعه عند ذي اليد فلم نعرفه بوجهه
وبذلك يسقط الخصومة عند ابي حنيفة فان الشهود على المودع ان المودع غير المدعي وعندهما لا يسقط الخصومة

جحد ثم ذكر والخصم معينا او ودعه او غصبه ولو قال ابتعته من زيد اي قال المدعى اشتريته من زيد وقال ذو اليد
اودعنيه زيد سقطت الخصومة الا اذا برهن المدعي ان زيدا وكله بقبضه فان المدعي لما ادعى انه اشتراه من زيد
فقد اقر انه وصل الى ذي اليد من جهته فلا يكون خصما الا اذا اثبت الوكالة بقبضه من المالك
تسمى مخمسة في كتاب الدعوى لانها خمس صور وهي الايداع والاعارة والاجارة والرهن والغصب وايضا
تدخل فيها خمسة اقوال عند ابن شبرمة لا تندفع الخصومة وعند ابن ابي ليلى تندفع بلا بينة وعند ابي يوسف اذا كان
ذو اليد صالحا تندفع الخصومة وان كان معروفا بالحيل لا لاحتمال ان يدفع ماله الى من يغيب عن البلد
ويقول اودعه عندي بحضرة الشهود كيلا يكون لاحد الدعوى عليه وعند محمد لا تندفع اذا قالوا نعرفه
لا باسمه ونسبه وعند ابي حنيفة تندفع الخصومة بالبينة كما ذكرنا

باب دعوى الرجلين

حجة الخارج في الملك المطلق احق من حجة ذي اليد وان وقت احدهما فقط اعلم ان حجة الخارج عندنا احق من حجة ذي اليد
وعند الشافعي حجة ذي اليد احق ثم ان وقت احدهما فقط فعند ابي حنيفة ومحمد الخارج احق وعند ابي يوسف
صاحب الوقت احق ولو برهن خارجان على شيء قضي به لهما هذا عندنا وعند الشافعي تهاترت البينتان
لا نساء الجمع بينهما بخلاف الملك فان الشركة فيه ممكنة ووطي ... فان ارخا فالسابق احق فان اقر به
لاحدهما ليس له ان يرد الى الاخر فيقضى له ولو برهن احدهما وقضي له ثم برهن الاخر لم يقض له الا اذا اثبت سبق تاريخه
لم يقض بحجة الخارج على ذي يد ظهر نكاحه الا اذا اثبت سبق تاريخه ذلك لانه لما ثبت في يد ... ظاهرا ... على
انها زوجته ولان ... لم يقض له الا اذا ثبت انه سابق فان برهنا على شراء شيء من ذي اليد فلكل
نصفه بنصف الثمن ... واحدهما الخيار ان شاء اخذ نصفه لان ... وان شاء ترك وبعد
ما قضي لهما لم يأخذ الاخر كله وهو للسابق ان ارخا اي ذكر الشراء من ذي اليد تاريخا ولذي يد ان
لم يورخا او ارخ ... وقت احدهما فقط ولا يد لهما الا ان ارخا فالسابق احق وان
لم يورخا او ارخ احدهما فان كان في يد احدهما فذو اليد اولى وان لم يكن في يد احدهما فان وقت احدهما

احدهما فهو احق وان لم يوقت احدهما فقد مر انه يقضي بنصفه بنصف الثمن ويترك والشراء احق من هبة
وصدقة مع قبض اي قال احدهما اشتريته من زيد وقال الاخر وهبه لي زيد وقبضته او تصدق به علي
وقبضته وبرهنا فمدعي الشراء احق والشراء والمهر سواء ورهن مع قبض احق من هبة معه فان برهن خارجان
على ملك مؤرخ او شراء مؤرخ من واحد او خارج على ملك مؤرخ وذو اليد على ملك اقدم فالسابق
احق فان برهنا على شراء متفق تاريخهما من اخر اي قال احدهما اشتريته من زيد وقال الاخر اشتريته من عمرو ووقت
احدهما فقط استويا فلكل نصف وان ادعى احدهما فقط وتلقيا من واحد فصاحب الوقت احق
وان تلقيا من اثنين فهما سواء فان برهن خارج على ملك وذو اليد على الشراء منه او برهنا على سبب
ملك لا يتكرر كالنتاج وحلب اللبن واتخاذ الجبن واللبد وجز الصوف فذو اليد احق ولو برهن كل على
الشراء من الاخر بلا وقت سقطا وترك المال في يده اي برهن كل واحد من ذي اليد والخارج على
الشراء من صاحبه ولم يذكرا تاريخا سقط البينتان وترك المال في يد صاحب اليد وعند محمد يقضى للخارج
كان ذا اليد اشترى اولا ثم باع من الخارج ولا يعكس لان البيع قبل القبض لا يجوز وان كان في العقار
يجوز عند محمد هذا اذا لم يوقتا واما اذا ارخا ففيه تفصيل مذكور في الهداية وطالعتها انه علم
ان صاحب الهداية ذكر هذه المسائل من غير ضبط وانا جمعتها في الذخيرة مضبوطة موجزة فاقول ان
برهنا المدعيان فان ارخ احدهما سابقا فهو احق وان لم يكن فان كانت ذا يد فهما سواء
وكذا ان كان كل منهما خارجا في ملك المطلق وهذا اذا لم يورخا او ارخ احدهما او ارخا ولم يكن
احدهما سابقا وان كان فقد مر ان السابق احق وكذا في الملك بسبب الا اذا تلقيا من واحد وارخ احدهما
فقط فانه احق وان كان احدهما ذا يد والاخر خارجا فالخارج في الملك المطلق احق في الصور
المذكورة الا اذا ادعيا نتاج الملك فعلى ما ذكرنا اذا قال كل واحد هو عبدي اعتقته ودبرته فذو اليد
احق بخلاف ما اذا قال كل واحد هو عبدي كاتبته فهما سواء لانهما خارجان اذ لا يد على المكاتب وقوله

احدهما سوى عبدي كاتبته وقال الآخر دبرته او اعتقته هذا اولى فالقضاء ببطلان كل سند لكون اكثرهما اثباتا
ثم لو احق ههنا الى الخارج وذي اليد في الملك المطلق اما في الملك بسبب على ما ذكرنا سببا واحدا فان تلقيا
من واحد فذو اليد احق وان تلقيا من اثنين فالخارج احق ههنا ملا للفصل المذكور وان ذكر احدهما سببا كالشراء
والهبة وغير ذلك ينظر الى نوع السبب كالتي ولا ترجح بكثرة الشهود فان الترجيح عندنا بقوة الدليل
لا بكثرته ولو ادعى احد الخارجين نصفها والآخر كلها فالربع للاول والباقي للثاني
اعلم ان ابا حنيفة اعتبر في هذه المسئلة طريق المنازعة وهو ان النصف سالم للمدعي الكل بلا منازعة
الآخر ومنازعتهما على النصف فينتصف فلصاحب الكل ثلاثة ارباع ولصاحب النصف ربع وهما
طريق العول وللثاني ثلثاه وانما سمي هذا لان المسئلة كلا ونصفا والمسئلة من اثنين وتعول الى ثلاثة
الكل سهمان ولصاحب النصف سهم وهذا معنى العول واما الثاني فبان كل واحد يضرب بحقه
الكل له الثلثان ملا الثلث فيضرب صاحب الكل في الدار وصاحب النصف بالنصف
يحصل له الثلث لان الكسور بطريق الاضافة واذا ضرب الكل في الستة وهو اثنان
معهما فهي لذلك نصف بقضاء ونصف لا بقضاء الدار اذا كانت في يديهما يكون النصف في يد كل منهما فالنصف
في يده مدعي الكل لا يتعلق به صاحب النصف وبيعه كل منهما في يد مدعي الكل
خارج وبينة الخارج اولى فان برهن خارجان على نتاج دابة وارخا قضي لمن وافق سنها تاريخهما
وان اشكل فلهما اما اذا خالف سنها التاريخين بطلت البينتان وترك الدابة مع ذي اليد فان
الخارجين على غصبه والآخر على وديعة استويا او ادعى احد الخارجين على ذي اليد انك غصبتها
مني والآخر ادعى انى اودعتك هذا الشيء عندك وبرهنا يتنصف بينهما لاستوائهما فان المودع
اذا جحد الوديعة صار غاصبا والابل حتى من آخذ الكم والراكب احق من آخذ اللجام ومن في السرج
من رديفه وذو حملها ممن علق كوزه بها اي صاحب الحمل في هذه الصورة اولى وجالس

على البساط والمتعلق به سواء كمن معه ثوب وطرفه مع آخر والقول لصبي يعبر انا حر ولو
قال انا عبد فلان فهو لذي اليد والمراد بالتعبير ان يتكلم ويعقل ما يقول فان كان يعبر وقال
انا حر فالقول قوله لانه في يد نفسه وان قال انا عبد زيد وهو في يد عمرو كان عبدا لعمرو ولانه
لما اقر انه عبد اقر انه ليس بيد نفسه فيكون عبدا لصاحب اليد وان لم يكن يعبر لا يكون في يد نفسه فيكون عبدا
لصاحب اليد اقول اليد على الانسان لا تدل على الملك لان الانسان في يد آخر يتصرف
فيه تصرف الملاك لا يحكم له بملكه فان الاصل في الانسان الحرية فكون الصبي الذي لا يعبر عبدا لصاحب
اليد مشكل والحائط لمن جذوعه عليه او متصل ببنائه اتصال تربيع لا لمن له اتصال تربيع اتصال الجدار
بجدار يحصل حال البناء تتداخل الجداران لبنات ذلك وانما سمي اتصال تربيع لانهما انما يبنيان مربعا
مع جدار آخر كان نصا لا لمن له عليه هرادي المراد بالهرادي الخشبات التي توضع على الجذوع
بين الحائطين اي اذا كان لاحدهما عليه هرادي وللآخر عليه شيء فهو بينهما وذو بيت
من دار كذي بيوت في حق ساحتها بناء على انه لا ترجيح بكثرة العلل ان ادعيا ارضا وبرهنا على يد قضي
كذلك وبرهنا قضي بيدهما فان بنى احدهما او كان لبن فيها او بنى او حفر قضي له فان الاستعمال
دليل اليد
باب دعوى النسب
ولدت امة مبيعة لاقل من نصف حول منذ بيعت فادعاه البائع
الولد يثبت نسبه منه وامية امها ويفسخ البيع ويرد الثمن وان ادعاه المشتري مع دعوة البائع او بعده لا
عندنا وعند زفر والشافعي دعوته باطلة لان البيع اعتراف منه بانها امة فالدعوى يجعلها فقضا
ولنا ان العلوق امر خفي فيعفى فيه التناقض وكون العلوق في يد البائع دليل على انه منه وانما
قال وان ادعاه المشتري مع دعوته او بعده احتى لو ادعى المشتري قبل دعوة البائع ثبت النسب من المشتري
ويحمل على ان المشتري نكحها واستولدها ثم اشتراها وكذا لو ادعاه بعد موت الام كان او موت الولد
يعني ان ماتت الام فادعى الولد فادعاه البائع وقد جاءت لاقل من ستة اشهر يثبت النسب في الولد

فان مات الولد لا لان الولد اصل في ثبوت النسب فالى عم اعتقها ولده فاذا صحت الدعوة
بعد موت الام فعند ابي حنيفة يرد كل الثمن وعندهما يرد حصة الولد لا حصة الام ولو ادعاه بعد
عتقها ثبت نسبه ويرد حصته من الثمن اي لو ادعى البائع الولد انه ولده بعد ما اعتق المشتري الام
وقد جاءت به لاقل من نصف حول ثبت نسب الولد ويرد البائع حصة الولد من الثمن بان يقسم الثمن على قيمة
الام وقيمة الولد فما اصاب الولد يرده البائع الى المشتري وما اصاب الام لا يرده وبعوده
ترد دعواه اي ان ادعى البائع الولد بعد عتق المشتري رد دعوة البائع كما لو ولدت لاكثر
من نصف حول فاقل من سنتين وولدت لاكثر من سنتين اي رد دعوة البائع اذا كانت المدة
سنين قبل البيع الى وقت الولادة اكثر من نصف حول الا اذا صدقه المشتري واذا صدقه فحكمه
الحكم الثاني كما لا او لا في الثالث لم يبطل سوق العلم لا اولهما اذا ولدت لاقل من نصف حول من زمان
البيع والثاني ما اذا ولدت لاكثر من نصف حول واقل من سنتين والثالث اذا ولدت لاكثر من
سنتين فحكم العلم الثاني ثبت نسبه وانتقاض البيع ورد الثمن كما في العلم الاول وهي ام ولد لكنها
ام الولد نكاحا في امة ولدت من زوجها فملكها او امة ملكها زوجها فولدت فادعى الولد
عليه على سلا ومن باع من ولد عنده ثم ادعاه بعد بيع مشتريه صح نسبه ورد بيعه فكذا لو كاتب الولد او
الام او دبره او اجره او زوجها ثم ادعاه اعلم ان عبارة الهداية كذلك ومن باع عبدا ولد عنده و
باع المشتري من اخر ثم ادعاه البائع الاول فهو ابنه وبطل البيع لان البيع يحتمل النقض وما له من حق الدعوة
لا يحتمل فينتقض البيع لاجله وكذلك اذا كاتب الولد او رهنه او اجره او كاتب الام او رهنها او زوجها
ثم كانت الدعوة لان هذه العوارض يحتمل النقض فينتقض لذلك ويصح الدعوة بخلاف الاعتاق والتدبير
على ما تقدم فاضطر الشارح الى كانت لو كان راجعا الى المشتري وكذا في قوله او كاتب الام بصيغة المتكلم
ومن باع عبدا ولد عنده وكاتب المشتري الام وهذا غير صحيح لان المعقود عليه بيع الولد لا بيع الام

لا بيع الام فكيف يصح قوله وكاتب المشتري الام وان كان راجعا الى البائع فقوله ومن باع عبدا فاسدا
ان جعل كاتب من قوله عندنا او رهنه او اجره ثم كانت الدعوة لا يحسن قوله بخلاف الاعتاق و
الاعتاق والتدبير ما اذا اعتق المشتري الولد لان الفرق الصحيح ان يكون معلقا والمشتري وكاتبه
لا معلقا والمشتري وكتابة البائع اذا عرفت هذا فمرجع الضمير في كاتب الولد وفي الام من قوله ومن باع
ولو باع احد التوأمين المولودين عنده واعتقه مشتريه ثم ادعى البائع الاخر ثبت نسبهما منه وبطل عتق
المشتري لان من ضرورة ثبوت نسب احدهما ثبوت نسب الاخر والتوأمان ولدان بين ولادتهما اقل
ولو قال لصبي معه هو ابن عبدي زيد ثم قال هو ابني لم يكن ابنه وان جحد زيد بنوته وهذا عند ابي حنيفة وعندهما
ان جحد زيد بنوته يصير ابنا للذي في يده الصبي لا الاقرار بالنسب يرتد بالرد وان النسب لا يحتمل النقض
الاول عنده لا يرتد بالرد ولو كان مع مسلم وكافر فقال المسلم هو عبدي وقال الكافر هو ابني فهو حر ابن
للكافر لانه ينال الحرية في الحال والاسلام في المآل اذ دلائل الوحدانية ظاهرة وفي عكسه الاسلام
بتبعيته ويحرم عن الحرية ولو قال زوج امراة الصبي معهما هو ابني من غيرها
وقالت هو ابني من غيره فهو ابنهما ولو ولدت امة مشتراة واستحقت غرم الاب قيمة الولد يوم يخاصم وهو
حر اي ولدت امة من مشتريها وادعى المشتري الولد ثم استحق الام فالولد حر ويغرم الاب اي المشتري قيمة
الولد للمستحق لان ولد المغرور حر بالقيمة والمراد بالمغرور من وطئ امراة معتمدا على ملك يمين او
نكاح فولدت ثم استحقت وانما يصير مغرورا لان البائع غره وباعه جارية لم يكن ملكا له ويعتبر قيمة
الولد يوم الخصومة فان مات الولد فلا شيء على ابيه لعدم المنع منه وتركته لابيه فان
قتله ابوه او غيره غرم الاب قيمته ويرجع بها كثمنها على بائعه لا بالعقر ان قتل الاب بنفسه فهو للمستحق كما
ان قتله غيره واخذ الاب ديته فان الدية بدل فسلامة البدل للاب كسلامة الولد فيمنع البدل
من المستحق كمنع الولد وقت القيمة ويرجع بقيمته على البائع كما يرجع بثمنها ولا يرجع بالعقر الذي اخذ

من المستحق لانه بدل استيفاء منفعة البضع كتاب الاقرار ٢٨ هو اخبار بحق لآخر

عليه وحكمه ظهور المقر به لا انشاؤه فيصح الاقرار بالخمر للمسلم لا بطلاق وعتاق مكرها ولما كان حكم الاقرار

الظهور لا الانشاء صح الاقرار بالخمر للمسلم ولا يصح تمليك الخمر ابتداء ولا يصح الاقرار بالطلاق والعتق

مكرها ولو كان انشاء يصح لان طلاق المكره وعتاقه واقعان عندنا ولو اقر حر مكلف بحق معلوم

او مجهول صح ولزمه بيان ما جهل كما لزمه قيمته صح الاقرار بالمجهول لانه ينبني على الاخبار لا الانشاء تمليك

المقر به حلف ان ادعى المقر له اكثر منه ولا يصدق في اقل من درهم في علي مال وفي النصاب في مال عظيم من

الذهب او الفضة ومن خمس وعشرين في الابل ومن قدر النصاب قيمة في غير مال الزكاة وفي ثلثة نصب في اموال

عظام وفي دراهم ثلاثة وفي دراهم كثيرة عشرة عند ابي حنيفة لانه جمع الكثرة اقل عشرة وعندهما لا

في اقل من النصاب وفي كذا درهم درهم وكذا كذا احد عشر وفي كذا وكذا احد وعشرون ولا زيادة فيما لان كذا

كناية عن العدد واقل عدد يذكران بغير واو احد عشر واقل عدد يذكران بالواو احد وعشرون

ولو ثلث بلا واو فاحد عشر لانه لا نظير للثلاثة بلا واو وفي الاول بمنزلة ثان بلا واو ويعني احد عشر

ومع الواو فمائة واحد وعشرون وان ربع زيد الف يعني لو ربع لفظ كذا مع الواو فيكون الف ومائة واحد وعشرون

وعلي وقبلي اقرار بدين وصدق ان وصل انه وديعة وان فصل لا لان ظاهره الاقرار بالدين فقوله

وديعة يكون تغييرا او بيانا على حفظ الوديعة وهو يصح موصولا لا مفصولا كالاستثناء و

التخصيص وعندي او معي وفي بيتي وكيسي وصندوقي امانة وقوله المدعي على الالف اتزنها او انتقدها او

اجلني بها او قضيتها او ابرأتني منها او تصدقت بها علي او وهبتها لي او احلتك بها على زيد اقرار

وبلا ضمير لا لانه اذا لم يذكر الضمير يحتمل ان يراد به كلام مبتدأ فلا يكون اقرارا ولا نقل

فلان يقبضها واجلني يراد به الهزل في الجواب فيضيع به يحكم بانك كاذب فابرأتني منها لانه

على وتصدقت كثيرا ما يدعي على بالحق وينبئ كثيرا كما ان تصدقت واحلتك مالا على زيد

زيد فاصنعت وان اقر بدين مؤجل صدق المقر له في الحال وحلف المقر له على

الاجل فيجب الدين حالا وبما بين درهم الى درهم كلما ادراهم وفي مائة وثوب ومائة وثوبان يفسر المائة و

بانه وثلاثة اثواب كلها ثياب اعلم ان في قوله لفلان علي مائة درهم عندنا في تفسير المائة كما في مائة

وثوب هو القياس وعندنا اذا ذكر بعد لفظ العدد ما هو من المقدرات كما اذا قال مائة ودرهم فالمائة

وقفيز حنطة يكون المائة من جنس ذلك المقدر استحسانا اما اذا ذكر بعد لفظ العدد عددا اخر نحو مائة وثلاثة

اثواب فان لم يكن من المقدرات كالثوب فلا يجب تفسير المائة والاقرار بدابة في اصطبل يلزمها فقط وكذا

حلقة وفص لان الاقرار بخاتم يلزم حلقة وفصه وهذا بالعطف يجري على ما يلي نخلة في بستان والجرو

مقدم نحو الدار زيد وكذا في قوله سيف جفنه وحمائله ونصله وحجلة العيدان والكسوة

الحجلة البيت المزين بالثياب والستور وثوب في منديل او ثوب في ثوب وثوب في عشرة اثواب

واحد عند ابي حنيفة لان عشرة اثواب لا يكون ظرفا لثوب واحد وعند محمد يلزمه احد عشر

لان النفيس يلف في ثياب كثيرة وخمسة في خمسة وان عنى الضرب خمسة وعند زياد عشرة

عشرة وقد ذكر في كتاب الطلاق وفي من درهم الى عشرة او ما بين درهم الى عشرة تسعة

عند ابي حنيفة لان الغاية الاولى تدخل ضرورة والاخيرة لا تدخل وعندهما تدخل الغايتان

فيجب عشرة وعند زفر لا تدخل شيء منهما وفي له من داري ما بين هذا الحائط الى هذا

الحائط له ما بينهما اي الحائطان لا يدخلان اذا قال ما بين الواحد الى العشرة لا وجود لما بينهما الا بانضمام

الاول كما يقال سني ما بين خمسين الى ستين مع انضمام الآحاد التي دون الخمسين الحائط

ولو اقر بحمل صح وحمل على الوصية اي يحمل هذا الاقرار على ان رجلا اوصى بالحمل لرجل او

مات الموصي فالآن يقر وارثه بانه للموصى له وكذا لو اقر ان سببا صالحا كالارث والوصية بالحمل

للحمل او بين المقر سببا صالحا كالارث والوصية فان لم يبين سببا صالحا

كان يرث او وصى له به يصح الاقرار للحمل ان بين المقر سببا صالحا كالارث والوصية وان ابهم
لحمل يصح والحمل ان بين سببا صالحا كما لو بين الهبة او قال اشترى منه لا يصح وانما الابهام
لعدم ذكر السبب الصالح في الاقرار للحمل لان الوصية يتعين بيانه بخلاف الاقرار للحمل فان الاكتساب
كالارث والوصية فان ولدت حيا لاقل من نصف حول اي من وقت الاقرار فله ما اقر وان ولدت
ميتا فللموصي والمورث لانه اذا بين سببا فقال ان فلانا اوصى بهذا الحمل او ان فلانا مات وتركه
ميراثا فيكون هذا اقرارا لملك الموصي والمورث فيقسم بين ورثتهما وان فسر ببيع او اقراض او ثمن
الاقرار لغا عند ابي يوسف وعند محمد يصح الاقرار ويحمل على السبب الصالح وان اقر بشرط الخيار صح
وبطل الشرط بان قال لفلان علي الف درهم على اني بالخيار ثلاثة ايام صح وبطل شرط الخيار لان الخيار للفسخ
الاقرار لا يحتمله ومن المسائل الكثيرة الوقوع انه اقر ثم ادعى انه كاذب في الاقرار عند ابي حنيفة ومحمد
لا يلتفت الى قوله لكن يفتى على قول ابي يوسف ان المقر له يحلف ان المقر لم يكن كاذبا وكذا لو ادعى وارث
المقر عند البعض لا يلتفت الى قوله لانه ادعى انه لم يكن كاذبا في زمان الاقرار والاصح التحليف لان
الورثة ادعوا امرا لو اقر به المقر له يلزمه فاذا انكر يستحلف وان كانت الدعوى على ورثة المقر فاليمين
عليهم بالعلم انا لا نعلم انه كان كاذبا

باب الاستثناء

وما في معناه صح استثناء بعض ما اقر به متصلا ولزمه
باقيه وان استثنى الكل فكل اي لزمه الكل لان استثناء الكل لا يصح وان استثنى كيليا او وزنيا من الدراهم
صح قيمته وان استثنى غيرهما لم يصح وان قال له علي مائة درهم الا دينارا او الا قفيز حنطة صح الا
وان قال الا ثوبا لم يصح عند ابي حنيفة وابي يوسف لوجود المجانسة من وجه لانهما يثبتان في الذمة
وعند محمد لا يصح في الكل لعدم المجانسة وعند الشافعي يصح في الكل للمجانسة من حيث المالية وان
وصل بان شاء الله بطل اقراره ولو استثنى بناء دار اقر بها كانا للمقر له لان الاستثناء
لا يتناول البناء الا تبعا وما هو كذلك لا يصح استثناؤه وان قال بناء هذه الدار لي وعرصتها لك فكما قال

154

فالفص والخاتم وكذا البستان كبنائها ان قال هذا الخاتم لفلان الا فصه وهذا البستان له
الا نخلها لا يصح الاستثناء ولو قال الحلقة لي والفص لي او الارض لي والنخل لي يصح فان قال له علي الف
من ثمن عبد ما قبضته وعينه فان سلم المقر له لزم الالف والا لا وان لم يقبض صفة العبد وفوق
اي عين العبد وسكت المقر له فان سلم المقر له ذلك الى المقر لزم الالف والا لا وان لم يعين لزمه
ما قبضته لغو وقوله ما قبضت لغو عند ابي حنيفة سواء وصل او فصل لان انكار القبض في غير المعين ينافي
الوجوب لانه جهالة المبيع كهلاكه فلا يجب الثمن فيكون هذا رجوعا وعندهما ان وصل صدق لانه بيان
تغيير عندهما كقوله من ثمن خمر اي كقوله لغو عند ابي حنيفة وصل ام فصل وعندهما ان وصل صح وان فصل
لا وكذا من ثمن متاع او قرض وهي زيوف او نبهرجة او ستوقة او رصاص لزمه الجيد عند ابي حنيفة
وصل ام فصل وعندهما ان وصل يصدق لانه رجوع عنده وبيان تغيير عندهما وفي غصب او وديعة
ان ادعى احد هذه صدق لا في فلان الا الخير بين اي ان قال علي الف غصبا او وديعة الا انها زيوف
او نبهرجة صدق وصل ام فصل وان قال ستوقة او رصاص صدق ان وصل وان فصل لا و
الفرق بين البيع والقرض وبين الغصب والوديعة ان الاولين يقعان على الجياد فان قال انها زيوف
الجياد يكون رجوعا والغصب والوديعة يقعان على كل ذلك قال النوق والرصاص ليسا من جنس الدراهم
فانما يسميان الدراهم مجازا فيكون بيان تغيير ان وصل صدق وان فصل لا وصدق في غصبتك ثوبا او
جاء بمعيب وفي له علي الف الا انه ينقص كذا متصلا وان فصل لا لان الاستثناء انما يصح متصلا لا منفصلا
ولو قال اخذت منك الفا وديعة وهلكت فقال لا بل اخذتها غصبا ضمن وفي اعطيتنيه وديعة فقال
الاخر غصبتنيه لا والفرق ان في الاول اقر بوجوب الضمان وهو الاخذ وفي الثاني لم يقر بذلك
الاخر يدعي عليه الغصب وهو ينكر فالقول له وكذا هذا كان وديعة لي عندك فاخذته وقال الاخر
فاخذته اي المقر لانه اقر بيده ثم ادعى انه كان لي فاخذته فيسلم الى المقر له ويقيم البينة وصدق

اجرته فهي فيما فيه او نوبي سلا او كبل او لبث فرده او خاط ثوبا بكذا فقبضه عند ابي حنيفة

وعندهما عليه ان يسلم الى المقر له بذعبه كما في مسألة الوديعة وهو القياس ووجه الاستحسان ان

في الاجارة لم يقر به للاخر مطلقا بل اسحق لاجل الانتفاع فيما وراء الفرق بين

حكم يد للوجه بخلاف الوديعة

باب الاقرار

ومن اقر بدين صحته مطلقا اي سواء علم سببه

او علم بالاقرار ودين مرضه المراد مرض الموت سبب وعلم بالاقرار كبدل ما ملكه او اتلفه

مقدم على ما اقر به في مرضه عندنا وعند الشافعي يستويان وفي الاولين لا يستوي

البيع سواء الاقرار وليس الاقرار للمريض على الارث فلا

ماكان الدين الذي هو دين الصحة ودين المرض سبب معلوم ودين المرض الذي علم بمجرد الاقرار

على الارث ان يحصل للمريض من الموت بقضاء دينه ولا اقراره

لوارث الا ان يصدقه البقية في الدين فان اقر

المريض ثم بنوة وبطل ما اقر الاجنبية الاول اقرار

المريض لابنه وفي الابن للاجنبي ولو اقر ببنوة غلام جهل نسبه ويولد مثله لمثله

يولد مثله لمثله وصدقه الغلام ثبت نسبه ولو مرض وشارك الورثة تصديق الغلام

اذا كان ولم يعبر المقر وشارك الورثة بلا تصديق وصح اقرار الرجل

المرأة بالوالدين والولد والزوج والمولى وشرط تصديق هؤلاء كما شرط تصديق الزوجة

او شهادة قابلة في اقرارها بالولد يكفي شهادة امرأة واحدة وذكر العادة

وصح التصديق بعد موت المقر الا اذا اقر الزوج وبعد موته عند ابي حنيفة لان حكم النكاح

بالموت فلا يصح تصديق الزوج بعد انقطاعها بخلاف تصديق الزوجة لان حكم النكاح باق بعد الموت

لوجوب العدة وعندهما يصح باعتبار ان حكم النكاح وهو الارث باق بعد الموت لان التصديق

الى الاقرار ولا الارث معدوم ولو اقر بنت النسب لا يحتمل

على الغير ويرث الاخ وان بعد بابن لان الارث

حق فيقبل اقراره واما الارث فيقع بحسب ولو اقر احد ابني بنصف فلا يثبت

والنصف للاخر كان لزيد على عمرو مائة درهم فاقر احد ابني زيد ان للمقر

للاخ الى نصيبه

كتاب الصلح ٣٩

هو عقد يرفع النزاع صح

باقرار وسكوت وانكار اي مع اقرار المدعى عليه وسكوته وانكاره وعند الشافعي لا يصح الا مع الاقرار

فالاول كبيع ان وقع عن مال بمال فيه الشفعة والرد بعيب وخيار رؤية وشرط

او على دار فللشفيع الشفعة ويثبت الرد بالخيار

الصلح والمصالح عنه البدل ما استحق المدعى رد المدعي حصته من العوض وما استحق البدل

حصة المدعي اجارة ان وقع عن مال بمنفعة التوقيت ان كان البدل منفعة

كالخدمة وسكنى الدار اذا وقع الصلح الشيء الى

الصلح بسكوت وانكار للمدعي وفداء يمين وقطع

نزاع ولا شفعة في الصلح عن الدار مع اي مع السكوت والانكار وتجب

على دار لانه اذا صولح عن دار ففي زعم المدعى عليه وزعم المدعي على المدعي

عليه فلا تجب الشفعة واذا صولح على دار ففي زعم المدعي انه اخذها عوضا عن حقه

وما استحق من المدعى رد المدعي حصته من العوض ورجع بالخصومة فيما استحق

من البدل رجع الى الدعوى كلا او بعضا البدل

ما استحق من المصالح عنه رجع الى دعوى وفي الصلح مع الاقرار رجع

الى البدل اقرار المدعى عليه وفي السكوت والانكار رجع الى دعوى البدل ولو صالح

دار ببيتها لم يصح وحيلته ان يزيد في البدل شيئا او يبرئ عن دعوى الباقي انما لا يصح لان بعضه لا
يصلح عوضا عن الكل فاذا زاد في البدل شيئا كدرهم او ثوب يكون ذلك الشيء عوضا عما بقي في يد المدعى عليه وان
ابرأ المدعي عن دعوى الباقي يصح ايضا لان هذا ابراء عن دعوى الاعيان وهو صحيح وان لم يكن الابراء عن
الاعيان صحيحا والفرق بينهما يظهر فيما اذا كان الدار في يد المدعى عليه كما اذا مات واحد وترك ميراثا
فبرأ وارث عن نصيبه لا يصح لان هذا ابراء عن الاعيان وصح الصلح عن دعوى المال والمنفعة
عن دعوى المنفعة ان يدعي على الورثة ان الميت كان اوصى بخدمة هذا العبد وانكر الورثة وانما صح
ذلك لان الرواية محفوظة انه لو ادعى استيجار عين والمالك ينكر ثم صالح جاز والجناية في النفس وما دونها
عمدا او خطأ والرق وحرية ودعوى الزوج النكاح وكان عتقا بمال وخلعا اي كان الصلح بمال عن دعوى الرق
عتقا بمال فان كان الصلح مع الاقرار يكون عتقا بمال في حقهما حتى يثبت الولاء وان لم يكن مع الاقرار فهو عتق على مال
في زعم المدعي لا في زعم المدعى عليه بل هو قطع نزاع في زعمه فلا يثبت الولاء الا ان يقيم البينة وكان الصلح خلعا
في دعوى الزوج فمع الاقرار يكون خلعا مطلقا وفي الانكار يكون في زعم الزوج لا في زعمها فيحل لها
العقد وان تزوجت زوجا آخر جاز في القضاء اما فيما بينها وبين الله تعالى فان علمت انها كانت زوجة
لا يحل لها التزوج في عدته وان علمت انها لم يكن حلف ولم يجز عن دعواها الصلح ذكر في الهداية انه في بعض
نسخ مختصر القدوري جاز الصلح لانه يجعل بدل الصلح زيادة في المهر وفي بعض النسخ عدم الجواز
الوقاية اختار هذا لان الصلح اذا جعل فرقة فالعوض لم يشرع للاجانب واذا جعل فالبدل لا
يتقوم ابتداء شيء ولا عن دعوى حد لا اخذ اسقاطه ولا اذا قذف وادعى احد نسبه او صالح عن مال لان
ليس بتجارة ولا يجوز القرض فيهما ويصح الصلح عن نفقة لانه لا اعتياض الا انه عقد من كسبه
فيه واستحقاقه والصلح عن مغصوب تلف باكثر من قيمته وعرض بقيمته عند ابي حنيفة وعندهما الزيادة على القيمة
الا ان يكون زيادة يتغابن الناس فيها لان حقه في القيمة فالزائد ربوا وله ان حقه في الهالك باق فالاعتياض

صالحا ساكت

واستخلاصه نسخ

فالاعتياض باكثر لا يكون ربوا فان الزائد على المالية في مقابلة الصورة وفي موسر اعتق نصفه الآخر
وصالح عن باقيه باكثر من قيمته بطل الفضل هذا بالاتفاق وعندهما فظاهر واما عنده فلان
القيمة منصوص عليها ههنا فلا يجوز الزيادة عليها وثمة غير منصوص عليها ولو صالح بعرض صح
وان كان قيمته اكثر من قيمة نصف العبد وبدل الصلح عن دم عمد او على بعض دين يدعيه يلزم الموكل
لا وكيله لان في هاتين الصورتين ليس بمنزلة البيع اما في الاول فظاهر واما في الثاني فلانه اخذ بعض
وحط الباقي فيرجع الحقوق الى الموكل الا ان يضمنه الوكيل فحينئذ يؤاخذ بالبدل عليه لاجل الكفالة
وفيما هو كبيع لزم وكيله فيما يكون الصلح عن مال على مال بغير جنس للمصالح عنه ويكون مع الاقرار فان
صالح فضولي وضمن البدل او اضافه الى ماله او اشار الى نقد او عرض بلا اضافة الى نفسه او اطلق ونقد
صح وان لم ينقد فان اجاز المدعى عليه لزمه البدل والا رد الصلح بان صالح الفضولي مع جانب المدعي
على منع المدعي وضمن بدل الصلح او قال صالحتك على الف درهم من مالي او الف هذه او على عبدي هذا او
قال صالحتك على هذا الالف او على هذا العبد من غير ان ينسبها الى نفسه او الى الفضولي او قال صالحتك على الف
درهم ونقد ففي هذه الصور صح الصلح وان لم ينقد الالف فان اجاز المدعى عليه لزمه الالف والا فلا
وصلحه على بعض حق ما له عليه اخذ لبعض حقه وحط لباقيه لا معاوضة لان بعض الشيء لا يصلح عوضا
للكل فيصح عن الف حال على مائة زائفة او على الف مؤجل ففي الاول يكون اسقاطا لما فوق المائة وعن الجودة
يكون اسقاطا لوصف الحلول وعن الف جياد على مائة زيوف فلانه يكون اسقاطا لما فوق المائة ساقطا
لوصف الجودة في المائة ففي هذه الصور يصح الصلح ولا يشترط قبض بدل الصلح ولم يصح عن دراهم
على دنانير مؤجلة لان هذا الصلح معاوضة ويشترط فيها القبض فيبطل التأجيل قبل الاقرار وعن الف
مؤجلة على نصفها حالا لان وصف الحلول يكون عوضا بالاجماع وذلك الوصف ليس للمدعي
على نصفه زيوفا لانه يكون عوضا وعن الف سود على نصفه بيضا لانه زيادة وصف فيكون ربا

على انه بريء مما زاد ان ادى فعل برئ وان لم يدفع عاد دينه اي قال اد الي غدا خمسمائة على انك بريء
من الباقي فقبل برئ وان لم يؤد خمسمائة في الغد عاد دينه وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف
لا يعود دينه لان البراءة مطلقة لان كلمة على للعوض واداء النصف لا يصلح عوضا للابراء فبقي الابراء
مطلقا ولهما ان على للشرط فيكون الابراء مقيدا بالشرط فيفوت بفواته وفيه نظر لان كلمة على تحتمل
فهنا التعليل انما يصح لو قال ابرأتك عن خمسمائة على ان تؤدي الخمسمائة الاخرى فان لم يوف لم يبعد
ان لم يوقت الاداء بان قال اد الي خمسمائة ولم يقل غدا ففي هذه الصورة ان لم يؤد الدين لم يعد دينه لانه
ابراء مطلق وكذا لو صالحه من دينه على نصفه يدفعه اليه غدا وهو بريء مما فضل على انه ان لم يدفعه
فالكل عليه ففي هذه الصورة ان فعل برئ عن الباقي فان لم يؤد نصفه في الغد فالكل عليه كما في المسئلة
الاولى وهذا بالاجماع فان ابرأه عن نصفه على ان يعطيه ما بقي غدا فهو بريء ادى الباقي او لا
قد علل في هذه المسئلة بما علل ابي يوسف في المسئلة الاولى وهذا يجب ان التعليل الذي ذكر من جانب
ابي حنيفة ومحمد انما يصح في هذه المسئلة لان الابراء مقيد بالشرط هنا لا في المسئلة الاولى ولو علق
صريحا كان اديت الي كذا او اذا او متى لا يصح اي قال اذا اديت الي كذا فانت بريء من الباقي لا يصح لان الابراء
المعلق تعليقا صريحا لا يصح فان الابراء فيه معنى التمليك ومعنى الاسقاط فالاسقاط لا ينافي تعليقه
بالشرط والتمليك ينافيه فرعينا المعنيين وقلنا ان كان التعليق صريحا لا يصح وان لم يكن صريحا كما في الصور
المذكورة يصح وان قال لآخر سرا لا اقر لك بمالك حتى تؤخر عني او تحط ففعل صح عليه ولو اعلن
اخذ الكل ولو صالح احد ربي دين عن نصفه على ثوب اتبع شريكه غريمه بنصفه او اخذ نصف الثوب من شريكه
الا ان يضمن ربع الدين فان الشريك ان شاء ضمنه ربع الدين فانه حقه في الثوب سيما اذا كان الدين مشتركا
بينهما بان كان واجبا بسبب متحد كثمن المبيع صفقة واحدة وثمن المال المشترك والموروث بينهما او قيمة المستهلك
المشترك فان كان له اخذ احد الشريكين فللآخر ان يتبعه او يقبض منا الدين اي ان كان شريكه قبض

فللآخر بيان

ورجعا على الغريم بما بقي اي لا يكون للغريم ان يقول للذي اعطاه نصف الدين اني قد اعطيتك
حقك فليس لك علي شيء فان المعطى ما باشر كتابته ومن شريكه ولو شرى بنصفه شيئا ضمن شريكه
ربع الدين واتبع غريمه اي اشترى احد الشريكين بنصف الغريم شيئا فللشريك الآخر ان يضمنه ربع
الدين لانه صار قابضا نصف الدين بالمقاصة فيضمن شريكه الربع بخلاف مسئلة الصلح فانه اذا اخذ
الثوب بطريق الصلح على النصف ومبنى الصلح على الحط فالظاهر انه اخذ الثوب اقل من نصف الدين فلو ضمنه
ربع الدين يتضرر آخذ الثوب فلآخذ الثوب ان يقول انما اخذت هذا الثوب فان شئت خذ نصفه
بخلاف الشراء اذ مبناه على المماكسة فلا يتضرر المشتري بضمان ربع الدين وفي الابراء عن حظه والمقاصة
بدين سبق لم يرجع الشريك اي اذا ابرأ احد الشريكين الغريم عن نصيبه لا يرجع الشريك الآخر عليه وكذا الشريك
لان الابراء اتلاف لا قبض وكذا ان وقعت المقاصة بدين سابق صورته ان لزيد على عمرو خمسمائة
فباع عمرو وبكر عبدا مشتركا بينهما من زيد بالف درهم حتى وجب لكل منهما على زيد خمسمائة فوقع التقاص
بين الخمسمائة التي وجبت لعمرو على زيد وبين الخمسمائة التي كانت لزيد على عمرو فليس لبكر ان يقول لعمرو ادفع الي الخمسمائة
التي وجبت لك على زيد فوقعت المقاصة بها وبين الخمسمائة التي كانت لزيد عليك فاد الي نصفها وهو مائتان وخمسون
لذلك لان عمروا قاض دينه بالمقاصة لا قابض شيئا ولو ابرأ عن البعض قسم الباقي على سهامهما اي اذا كان
الدين بين شريكين نصفين فابرأ احدهما عن نصف نصيبه وهو الربع قسم الباقي وانما لا يبقى للمبرئ ربع
وللآخر نصف وبطل صلح احدهما عن نصفه على ما دفع اي اذا اسلم رجلان في كر ورأس المال بينهما
وسلم كل واحد خمسمائة ثم صالح احدهما عن نصفه من الكر بالخمسمائة التي دفعها الى المسلم اليه واخذ الخمسمائة منه
اداء الصلح لا يجوز عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعند ابي يوسف يجوز كما اشتريا عبدا فاقال احدهما في نصيبه
لو صح في نصيبه خاصة لزم قسمة الدين في الذمة ولو جاز في نصيبهما لا بد من اجازة الآخر ولم توجد فان
اخرج احد الورثة عن عرض او عقار بمال او ذهب بفضة وبالعكس او نقدين بهما صح قل بدله او لا

النقدين اي عن الدراهم والدنانير بهما سواء قل البدل او كثر لانه يصرف الجنس الى خلاف الجنس كما عرف في كتاب الصرف
وفي النقدين وغيرهما باحد النقدين لا الا ان يكون المعطى اكثر من حظه من ذلك الجنس اي اذا كان المعطى
مائة درهم يجب ان يكون المائة اكثر من حصته من الدراهم ليكون حصته بمثلها وما فضل في مقابلة غير
الدراهم وذلك لان الصلح لا يجوز بطريق الابراء لان التركة اعيان والابراء عن الاعيان لا يجوز وبطل
الصلح ان شرط لهم الدين من التركة يعني اذا اخرج احد الورثة وفي التركة ديون بشرط ان يكون الدين
لبقية الورثة بطل الصلح لانه تمليك الدين من غير من عليه الدين فذكر لتصحيح الصلح حيلا فقال فان شرطوا
براءة الغرماء منه وقضوا نصيب المصالح منه تبرعا او قرضوه قدر حصته منه وصالحوا عن غيره واحالهم
بالقرض على الغرماء صح الحيلة الاولى ان يشترطوا ان يبرئ المصالح الغرماء عن حصته من الدين ويصالح عن اعيان
التركة بمال وفي هذا الوجه ضرر بقية الورثة لان المصالح لا يبقى له على الغرماء حق لان حصته تصير لهم والثانية
ان بقية الورثة يؤدون الى المصالح نصيبه نقدا ويحيلهم حصته من الدين على الغرماء وفي هذا الوجه يتضرر بقية الورثة
لان النقد خير من الدين والثالثة وهي احسن طرق وهي الاقرب ان يقرضوا المصالح قدر حصته من الدين
ويصالحوا عما بقي على الدراهم فلا بد ان يكون بدل الصلح اكثر مما بقي
فيقرضونه مائة ويحيلهم بالمائة على الغرماء
غير الدين بجنس الصلح عن بعض فظاهر وان لم يكن بدل على العشرة شيء لم يكن
العشرة في مقابلة العشرة والباقي في مقابلة الكيس وفي صحة الصلح عن تركة جهلت على مكيل او موزون واختلف
فعند بعض المشايخ لا يجوز لشبهة الربوا وعند البعض يجوز لان شبهة شبهة الربوا ولا اعتبار لها لانه يحتمل
ان لا يكون في التركة من جنس بدل الصلح وعلى تقدير ان يكون يحتمل ان يكون زائدا على بدل الصلح فاحتمال الاحتمال
يكون شبهة الشبهة ولو جهلت وفي غير مكيل او موزون بل بالقيمة صح في الاصح وجه عدم الصحة ان الصلح
بيع لا ابراء لان الابراء عن الاعيان لا يجوز فاذا كان بيعا فاحد البدلين مجهول فلا يصح وجه الصحة ان

ان التركة اذا كانت في يد بقية الورثة فالجهالة لا يفضي الى المنازعة فيصح وبطل الصلح والقسمة ان احاط دين
محيط ولا يصالح ولا يقسم قبل القضاء في غير محيط ولو فعل قالوا صح اي ينبغي ان لا يصالح قبل قضاء الدين اذا كان دينا
غير محيط ولو صولح فالمشايخ قالوا صح لان التركة لا تخلو عن قليل دين والدائن قد يكون غائبا فلو جعلت التركة
موقوفة يتضرر الورثة والدائن لا يتضرر لان على الورثة قضاء دينه ووقف قدر الدين وقسم الباقي
استحسانا ووقف الكل قياسا وجه القياس ان الدين يتعلق بكل جزء من التركة ووجه الاستحسان ان في التوقف
ضرر الورثة وفي المسائل المتقدمة لا يشترط لصحة الصلح صحة الدعوى علم لا بمعنى الا ... بقولون صلحا
اي منه غير صحيح لانه اذا ادعى حقا مجهولا في دار فصولح على شيء يصح الصلح على ما مر في باب الحقوق
والاستحقاق ولا شك ان دعوى الحق المجهول دعوى غير صحيحة وفي الذخيرة مسائل تؤيد ما قلنا

كتاب المضاربة ٣٥٠

هي عقد شركة في الربح بمال من جانب وعمل من آخر وهي ايداع اولا
وتوكيل عند عمله وشركة ان ربح وغصب ان خالف وبضاعة ان شرط كل الربح للمالك وقرض
ان شرط للمضارب اعلم ان هذه العبارة تشتمل مسامحة وهي ان المضاربة اذا كانت عقد شركة في الربح
فكيف يكون بضاعة او قرضا وايضا فالذي ذكر بطريق التعلق الحق ان يقول ان المضاربة ابتداء
توكيل وشركة وغصب في ذلك الى اخر ما فيه ان يكون الربح للمالك بضاعة وان شرط
ان يكون للعامل فقرض فقط الدفع المذكور مسلك المضاربة تفعلها وفاسدة اذا فسدت فلا ربح
٤٥١ له فيه اي لا ربح للمضارب عند الفساد بل اجر عمله ربح ام لا ولا يزاد على ما شرط خلافا لمحمد رحمه الله
ولا ضمان للمالك فيهما اي في المضاربة الفاسدة كما في الصحيحة ولا تصح الا بما يصح به الشركة
وشيوع الربح بينهما فتفسد ان شرط لاحدهما زيادة عشرة اعلم ان كل شرط يقطع الشركة في الربح
او يوجب جهالة الربح يفسد وما عداه من الشروط الفاسدة التي تفسد البيع لا يفسد المضاربة
بل يبطل ذلك الشرط وكذا شرط الوضيعة على المضارب وللمضارب في مطلقها ان يبيع بنقد ونسيئة

يقطع

لا بأجل لم يعهد المراد بالمطلق لم يقيد بزمان أو مكان أو نوع من التجارات فإن شرى به وباع
أي بالبيع والشراء وبنسيئة وعند أبي يوسف ليس له أن يبيع نسيئة وعند أبي حنيفة أن يدفع في بلد البيع
أن يأمر وأن يدفع إلى غير أهله لأن يسافر إلى بلد آخر ويبضع ويودع رب المال ولا يتعدى ببيعه
المضاربة بأن يبضع رب المال خلافا لزفر ويوكل ويرهن ويرتهن ويؤجر ويستأجر ويحتال
بالثمن على الأيسر والأعسر بخلاف الحوالة وليس له أن يضارب إلا بإذن المالك أو بإعمل برأيك القائل
أن الشيء لا يتضمن ما هو فوقه دونه كالإيداع ونحوه ولا أن يقرض ويستدين وإن قيل له ذلك لأنه أعمل
برأيك لم يتضمنهما أي على استدانته وإنما يصح المضاربة بإعمل برأيك وهو الإذن لأن المضاربة
صنع الحائك وهي تحلية للربح بخلاف الأول مثل دلالة به فإن صبغه بالمال بأن وقع أو خلطه
وفيل لم ذكر أي أعمل برأيك فقد تعلق به لأنه لا يملك الاستدانة وإن صبغه أحمر كوشريكا بما زاد
ويدخل الصبغ تحت أعمل برأيك وكذا الخلط بماله إذا كان أعمل برأيك فصبغه أحمر كوشريكا بما زاد
ويدخل الصبغ تحت أعمل برأيك فكذا الخلط بماله بخلاف القصارة لأنه لا يختلط بشيء من ماله وإنما
بصبغه أحمر حتى لو صبغه أسود فإنه لا يدخل تحت أعمل برأيك عندنا بل عندهما لأن السواد نقصان عنده
وأما سائر الألوان غير السواد فكالحمرة فلا يتملكه بصبغه أحمر وبالخلط بماله إذا قال أعمل برأيك
حصة صبغه بيع وحصة الثوب للمضاربة في مال المضاربة ولا أن يجاوز بلدا أو سلعة وقتا
أو شخصا عينه رب المال فإن جاوز ضمن والربح له ولا أن يزوج عبدا أو أمة من مال
المضاربة ولا أن يشتري من يعتق على رب المال وكان فيه ربح وكذا إذا اشترى
فلانا فهو حر فلو شرى كان له لا للمضاربة ولا من يعتق عليه إن كان في المال ربح
ولو فعل ضمن وإن لم يكن فيه ربح صح وإن زادت قيمته عتق حصته ولم يضمن لأنه لا صنع له فيه
القيمة وسعى العبد في قيمة حصته أي في قيمة حصة رب المال مثلا عبد مضاربة بالنصف شرى بألفها أمة

أمة فولدت ولدا مساويا ألفا فادعاه فصار قيمة الولد ألفا ونصفا يسعى لرب المال ألفا وربع
أو أعتقه رب المال بعد قبض أو تضمين المدعي نصف قيمتها وجه ذلك أن الدعوى صحيحة في الظاهر حملا
على فراش النكاح لكنه لم ينفذ لعدم الملك لأن المضاربة إذا صار رأس المال عينا كان كل واحد
رأس المال لا يظهر الربح لكل واحد بعينه أن يكون رأس المال لأن كل منهما مستحق سواه وقيمة واحد
فقط فلا تحاصن لأحدهما ليس المال وبحالهم إذا زادت القيمة بعد الدعوى حتى صار من الولد ألفا
وخمسمائة ظهر الربح فتنفذ الدعوى السابقة وثبت النسب وعتق الولد لقيام الملك في البعض ولا
لرب المال لأن عتقه بالدعوى والملك مؤخر فيضاف إليه ولا يضمن لأنه ضمان إعتاق ولا بد منه
فلزم الاستسعاء في رأس المال ونصف الربح أو الإعتاق وعند أبي حنيفة فإذا قبض الألف كان
المضارب الذي ادعى الولد نصف قيمة الأم لأن الألف المأخوذ صار رأس المال لتقدمه مستوفاة
فالجارية كلها ربح لكن تنفذ الدعوى السابقة فصار بينهما ولزمه نصف قيمتها لأنه ضمان تملك
فلا يشترط الصنع **فصل ولا يضارب المضارب** أي فضارب مضاربة بلا إذن المالك بعد مال
في ظاهر الرواية وهو قولهما وأما الحسن بن زياد عن أبي حنيفة فوجه الأول أن الدفع إيداع
وهو يملكه فإذا عمل الثاني تبين أنه مضاربة فيضمن ووجه الثاني أن الدفع قبل العمل إيداع وبعده إبضاع
وهو يملكهما فإذا ربح ثبت الشركة فيضمن كما في الغصب وعند زفر يضمن بمجرد الدفع فلو أذن بالدفع
بالثلث فدفع بالنصف ما رزق بينهما نصفان فنصف لرب المال وسدس للأول وثلث للثاني وإن
قيل ما رزق الله فلك ثلثه لأن المالك قد أذن بالدفع مضاربة فللمضارب الثاني ما شرط له الثلث
الأول مما رزق الله والمضارب الأول الثلث نصفين أي يشتركان نصف رب المال ولو قيل ما رزقك فبحق دفع
فللثاني نصف ولهما نصف لأن الربح المضارب الأول النصف وهو مشترك بينه وبين رب المال ولو
قيل ما رزق الله فلي نصفه أو ما فضل فنصفان وقد دفع بالنصف فنصف للمالك ونصف للثاني ولا

هو الملك صح

الثلثين

للاول ولو شرط للثاني ثلثيه فللمالك الثلث والثاني شرطهما وعلى الاول سدس لان المالك النصف وللمضارب
الثاني الثلثان فيغرم المضارب الاول السدس وصح شرط للمالك ثلثا ولعبده ثلثا لعمل معه وله
المضارب ثلثا وبطل عود احدهما وحلق المالك ومرتد بخلاف لحاق المضارب اي ارتحق
مرتد اجلا بطلت المضاربة لان له عبارة صحيحة ولا ينعزل حتى يعلم بعزله ان عزل رب المال المضارب
لا ينعزل حتى يعلم بعزله فلو علم بعزله فالربح عرضهما ثم لا ينفد فيها غيره ولا يجح نقد نعم حتى ان حس
ما له نقد الصاد المجرى صار نقدا وبيد له خلاف راسخة اي بدل نقد انقد فكره خلاف جنس
راس المال بان كان راس المال دراهم والنقد دنانير وبالعكس وفي القياس لا يبيد له لوجوده
العزل ولا ضرر فيه بخلاف العروض وجه الاستحسان ان الربح لا يظهر الا عند اتحاد الجنس
الفرق ولو افترقا وفي المال ديون لزمه اقتضاء ديونها ان كان له ربح والا لا لانه ان كان
ربح فهو بمنزلة الاجير وان لم يكن ربح فهو متبرع في العمل ويوكل المالك اي ان لم يكن ربح ما له
بعد الافتراق يوكل المالك بالاقتضاء فان المشتري لا يدفع الثمن الى رب المال لان الحقوق ترجع اليه
الوكيل فلا بد من توكيل المضارب المالك وكذا سائر الوكلاء اي ان اشبه سائر الوكلاء في الاقتضاء
يوكلون المالك والبياع والسمسار يجبر ان عليه المراد بالبياع الدلال فانه يعمل بالاجرة والسمسار
هو الذي يجلب اليه الخلق ويجمع البيعة فهو يعمل بالاجرة ايضا فيجبران على التقاضي ايضا وما هلك من مال
الى الربح اولا فان زاد على الربح لم يضمنه المضارب لانه امين فان قسم الربح وفسخ عقدها ثم عقد
فهلك المال او بعضه لم يترادا الربح اي فسخ العقد والمال في يد المضارب ثم عقدا فهلك المال او
لم يفسخ ثم هلك ترادا واخذ المالك ماله وما فضل قسم وما نقص لا يضمنه المضارب وانفق مضاربه
في مصره في ماله كدوائه نفقة المضارب سيذكر وكذا في جزء وان عمل المضارب سواء كان في المصر
او في السفر فان الدواء في ماله وغيره في المضاربة الدواء بمنزلة النفقة وفي سفره طعامه وشرابه وكسوته وركوبه

واجرة خادمه وغسل ثيابه والدهن موضع يحتاج اليه وذكره كراء وشراء وعلفهما كلها بالمعروف
وضمن الفضل اي انفق زائدا على المعروف ضمن الفضل ورد ما بقي في يده بعد قدومه مصره الى المال لما انه بقي
من الطعام ونحوه وما دون سفر يغدو اليه ولا يبيت ثمة كالسفر وان انفق في مصره فان ربح
اخذ رب المال ما انفق من ربحه اي اخذ من الربح ما انفق المضارب من راس المال حتى يتم راس المال فان
فضل شيء قسم فان ربح ساعيا احتسب نفقتها الا نفقه بعد ان ربح وقال قائم على يده يجب فيما انفق على المتاع
ذكر اجماع وبعض ذكره ولا يحتسب نفقة المضارب مضارب بالنصف شريك بالفين بزا وباعه بالفين وشريه
بهما عبدا فضاعا في يده غرم المضارب ربعهما والمالك الباقي وربع العبد للمضارب في بافره ويرجع
المال الفان وخمسمائة ربح على الفين فقط اي اشتراه بالالف ثوبا وباعه بالفين وشراه بالفين عبدا
ولم يدفعهما الى البائع حتى ضاع الفان في يد المضارب غرم المضارب بالالف لانه ملك المضارب
المالك المشترى فاذا دفعهما يصير الى المال الفين وخمسمائة لان رب المال دفع اولا الفا ثم دفع الفين وخمسمائة
فان باعه مرابحة بقوله قام علي بالفين وقوله فقط اي لا يقول قام علي بالفين وخمسمائة لانه اشترى
على البين ولا يقم الوضيعة التي وقعت بالهلاك في يد المضارب فلو ربح يقسمهما خمسها للاثنين الاثنين
والربح فيهما نصف الغنم بينهما اي ان ربح بالف الاف فلا لا لان حصة المضارب ربع الالف ملك المضارب
خاصة ثم الثلاثة الاف يرفع منها راس المال وهو الالفان وخمسمائة يبقى الربح خمسمائة نصفها لرب
المال ونصفها للمضارب لو شراه من رب المال بالف عبدا شراه بنصفه رابح بنصفه فقوله شراه بنصفه
صفة للعبد وضمير الفاعل في شراه يرجع الى رب المال وللمضارب ان باعه مرابحة بقوله قام علي بخمسمائة الا
لان شراء المضارب يجدد رب المال وان كان جايزا فيعتبر به العدم ويبني المرابحة على الاقل فيعتبر اقل
الثمنين ولو شراه بالفها عبدا يعدل ضعفه فقتل رجلا خطاء فربع الفداء عليه والباقي على المالك
اي اذا امتنعا من الدفع فاختار الفداء يعني ان الجناية بعد ان يفديه المالك والعبد يخدم المضارب

لانه راس المال الف والعبد باقي اليمين واذا اخذ باخرج عنهما فيخدم للمضارب يوما وللمالك ثلاثة ايام
اما خرج العبد عن المضاربة لان قضاء القاضي بانعام العبد ابطل انعام العبد والمضاربة تبقى في حصته
ولو شرى عبدا بالفهما وملك الالف قبل نقده دفع رب المال الفا اخرى وثم كذا اذا دفع رب المال اليه وسلمه
بدل المضاربة قبل ان يؤديه الى البائع يدفع رب المال الى المضارب مرة اخرى وهكذا الى ان يسلم جميع
ما دفع راس ماله وصدق مضاربه في الربح الف وقد رهنا الى والعبد نحسا لاما لمن قال الحلاد فوقه عند زفر
وهو القول الاول للامام حمل القول لرب المال لانه ينكر دعوى المضارب بالربح ولنا ان الاختلاف في مقدار
المقبوض فالقول للقابض كالغاصب مع اليمين ولو قال معه الف هو مضاربة بنصف زيد وقد ربح صدق زيد ان قال صدقته
اي صدق زيد مع اليمين لانه ينكر دعوى الربح او دعوى تقويم عمل المضاربة كما لو قال قرض وقال زيد
بضاعة او وديعة يعني صدق زيد مع اليمين لانه ينكر دعوى التملك ولو قال المالك عينت نوعا وقال
المضارب ما سميت احدا اي مع اليمين لان الاصل في المضاربة العموم بخلاف الوكالة لان الاصل فيه الخصوص ولو ادعى
كل نوعا صدق المالك اي مع اليمين لان الاذن يستفاد من جهته

كتاب الوديعة

هي ترك الحفظ ولا يضمنها المودع ان هلكت بلا تعد منه وله حفظها بنفسه وعياله والسفر بها عند عدم
النهي والخوف في السفر الخروج للسفر فالسفر يصح من السفر الحاصل للمصدر ويأخذ المصدر وان
نهي عن السفر او كان الطريق مخوفا فسافر بها ملك المالك ضمن ولو حفظها بغيرهم ضمن الا اذا خاف الحرق او الغرق
فوضعها عند جاره او في فلك اخر فان حبسها بعد طلب ربها قادرا على التسليم او جحدها ثم قربها او لا
اي جحد ما مع طلب المالك الوديعة سواء اقر بها بعد الجحود او لا وانما قال ايه رب العد بعلانه ان يجحدها
بحضرة المالك لا يضمن لان ذلك سبب الحفظ واجحد المودع الوديعة بحضرة الموت بضمن غاصبا او خلطها
حتى لا يتميز فانه ان خلطها بخلاف الجنس ينقطع حق المالك ويجب الضمان اتفاقا وكذا ان خلط بالجنس عند ابي
حنيفة وكذا عند ابي يوسف الا ان خلط بما هو اكثر منه لانها هو اقل يتبع الاكثر وعند محمد لا ينقطع

لا ينقطع حق المالك بل يثبت الشركة سواء كان اقل او اكثر و تعدى المودع فلبس ثوبها او ركب دابتها
او انفق بعضها ثم خلط مثله بالباقي وحفظ في دار امرها في غير بيته ثم زال اي حفظ في دار امر المودع بالحفظ فيها
غيره ثم ففق ضمن جراء الربط وهو قولها فاخرجها الى اخر واد لخلط الجنس اشتركا ولو زال التعدي
ضمانه كما اذا وضعها في دار الخزم ردها الى دار امر المالك فيها زال الضمان اي كان الوديعة يجب عليه ملكه
لها مضمونة ثم زال بهذا المعنى وانما قلنا بهذا لان زوال الضمان حقيقة غير ممكن لانه زوال الضمان بعد
الهلاك وبعد الهلاك لا يمكن ان زال التعدي وعند الشافعي اذا زال التعدي لا يزول الضمان
ولا يدفع الى احد المودعين قسط بغيبة الاخر انا اذا كانت الوديعة غير الكيل والموزون فبالاتفاق
وان كانت من المكيل والموزون فكذا عند ابي حنيفة خلافا لهما لانه ليس للمودع ولاية القسمة
المودعين دفعها الى الاخر فيما لا يقسم ودفع نصفها فقط فيما يقسم اذا كانت الوديعة عند رجلين مما
لا يقسم يحفظها احدهما باذن الاخر وان كانت مما يقسم لا يجوز لاحدهما ان يدفعها الى الاخر للحفظ
بل يقسمان فيحفظ كل واحد نصفه وهذا عند ابي حنيفة وعندهما يجوز الدفع الى الاخر فيما يقسم ايضا
لا في حقه اذا دفع الكل الى الاخر فيما يقسم ضمن الدافع النصف ولا يضمن القابض لان مودع المودع لا
يضمن فان نهى عن الدفع الى عياله فدفع الى من لا بد منه لم يضمن كدفع الدابة الى عبده وحفظ
حفظ النساء الى عرسه لانه لو لم يحفظها في بيت منه فان حفظ في اخرى لا لان بيوت دار واحدة
لا تتفاوت في الحرز فلا فائدة في التعيين بخلاف الدار يتفاوتان فان كان لرجل الف زعم كل رجلين انه اودعه
الذي حفظها فنكل لهما ضمن ولو اودع المودع فهلكت ضمن الاول
فقط هذا عند ابي حنيفة وقالا يضمن ايهما شاء فان ضمن الاخر رجع على الاول ولو اودع الغاصب ضمن ايهما شاء
هذا بالاتفاق فيما فات الموضع المودع على مودع الغاصب فلو المودع اذا دفع الى الاجنبي صار غاصبا
وفرق ابو حنيفة بان المودع اذا دفع الى الغير لا يضمن ما لم يفارقه فاذا فارق ترك الحفظ فيه فيضمن

بالحفظ فيه

لان الدارين

الآخر لانه صار مودعا حين غاب الآخر ولا ضمان في ذلك كثوب القصة لم يجئ في حجرانه بن ولو ادعى
كل من رجلين على ثالث بالشراء له او دعيا ايداعه فنكل لهما فهو لهما وللآخر عليه غرم ثم لهما ادعى زيد على عمرو ان
هذا الالف الذي في يدك لي اودعته اياك وادعى بكر على عمرو كذلك ولا بينة لاحد وعمرو منكر فان حلف
لكل واحد على الانفراد ويبدأ بايهما شاء فان تشاحا اقرع بينهما وان نكل لاحدهما يحلف للآخر وان
نكل له ايضا فهذا الالف بين الآخرين عليه مثله لهما لانه اوجب الحق لكل منهما سواء بالبذل او بالاقرار
وذلك حجة في حقه وبصرف الالف اليهما صار قاضيا نصف حق كل منهما بنصف حق الآخر فيغرمه وان علم
النكول منها يفارق الاقرار فانه اذا اقر لاحدهما يقضي له ولا يحلف للآخر لان الاقرار حجة بنفسه
اما يصير حجة بقضاء القاضي فجاز تأخير القضاء ليحلف للثاني حتى اذا نكل لاحدهما وقضى القاضي به فعلى فخر
الاسلام البزدوي يحلف للثاني فان نكل يقضي بينهما لان القضاء الاول لا يبطل حق الثاني وعلى
رواية الخصاف لا يحلف للثاني لان القضاء وقع في مجتهد فيه لان بعض العلماء قال اذا نكل لاحدهما
٣٢ يقضي له ولا يؤخر ليحلف للثاني لان النكول كالاقرار وفي الاقرار لا يؤخر

كتاب العارية

هي تمليك منفعة بلا بدل فان اللفظ ينبئ عن التمليك فان العرية العطية والمنافع قابلة للتمليك كالاعيان
عندنا وعند الكرخي هي اباحة الانتفاع بملك الغير اعلم ان التمليكات اربعة انواع فتمليك العين بالعوض
بيع وبلا عوض هبة وتمليك المنفعة بعوض اجارة وبلا عوض عارية وتصح باعرتك واطعمتك ارضي ومنحتك
ثوبي هذا او شاة ليس بتمليك ثم يرد فوقوعه على غير اصل الوضع يحمل على العارية واطعمتك ارضي وحملتك
على دابتي واخدمتك عبدي وداري لك سكنى اي داري لك بطريق السكنى فقوله سكنى تمييز او
خبر وسكنى تمييز عن النسبة الحاصلة في قوله لك وداري لك عمرى سكنى فعمرى مفعول مطلق لفعل
محذوف تقديره اعمرتها لك عمرى والعمرى جعل الدار لاحد مدة عمره وسكنى تمييز فيرجع المعير
متى شاء ولا تضمن بلا تعد وان شرط ضمانها عندنا وعند الشافعي العارية مضمونة ولا يؤجر لان الشيء

لا يستتبع ما فوقه فان آجر فعطبت ضمن المعير ولا يرجع على احد والمستأجر بالنصب عطف على الضمير
المنصوب في ضمنه ويرجع على مؤجره ان لم يعلم انه عارية معناه ان لم يعلم المستأجر انه عارية في يد مؤجره
فانما يرجع عليه للغرور بخلاف ما اذا علم او لا يرجع على الموجر ويعار ما اختلف استعماله وما لا
يختلف ان لم يعين منتفعا فيما لا يختلف وان عين كان له ان يعير ان شاء ولم يعين من ينتفع به فللمستعير ان يعيره
سواء اختلف استعماله كالركوب واللبس او لم يختلف كالحمل على الدابة وان عين من ينتفع به فان
لم يختلف استعماله يعيره وان اختلف لا وكذا المؤجر اي اذا آجر شيئا فان لم يعين من ينتفع به فللمستأجر
ان يعيره سواء اختلف استعماله او لا وان عين يعيره فيما لا يختلف استعماله لا فيما اختلف وعند
الشافعي ليس للمستعير الاعارة لان العارية عنده اباحة الانتفاع والمباح له لا يملك الاباحة و
عندنا هي تمليك للمنافع فالمستعير لما ملك المنافع فكان له ان يملكها غيره ثم المستعار دابة او غيرها
مطلقا له ان يحمل ويعير اي يحمل ما شاء ويركب من شاء ويركب بنفسه ويعين وصح تعيره ولو قيدا بنفع معين
او بوقت او بهما ضمن بالخلاف الى شر فقط وان اطلق الانتفاع في الوقت والنوع انتفع ما شاء اي وقت شاء
وان قيد ضمن بالخلاف الى شر فقط التقييد اما ان يكون في الوقت دون النوع او في النوع دون الوقت
او فيهما فان عمل على موافقة العقد فظاهر وان خالف فان كان الخلاف الى مثل او الى خير لا يضمن
وان الى شر يضمن ويرد المستعير الدابة الى اصطبل مالكها او مع عبده او اجيره مسانهة او مشاهرة لا مع اجير مياومة او
عبد يقوم على دابته ولا يضمن اي برد الدابة الى اصطبل مالكها فهلكت قبل الوصول الى المالك لا يضمن
لان هذا تسليم وكذا ان رد المستعير مع عبده الى المالك فهلكت قبل الوصول اليه وكذا ان رد
مع اجيره مسانهة او مشاهرة بخلاف اجير مياومة ومراده بالجيرة ما يرفع القيام للمالك وكذا ان رد
الى اجير المالك او عبده سواء يقوم على الدابة او لا فهلكت قبل الوصول الى المالك هو الاصح وقيد
بقوله التسليم الى عبده الذي لا يقوم على الدواب فقد نص على ان المستعير لا يملك الايداع

نفسه الى داره لكره فان هنا تسليم خلاف المستعار فقبض كالجل من حيث لا يرد الا الى المعير
رد الوديعة والمغصوب الى دار مالكها فان هنا لا يكون تسليما بل لا بد من رد الى المالك
النقدين والمكيل والموزون والمعدود قرض لانه لا ينتفع بهذه الاشياء الا بالا
الا اذا عين الانتفاع كما استعار الدراهم ليعير الميزان او يزين الدكان فتكون
قرضا حتى لو هلكت في يد المستعير قبل الانتفاع يكون مضمونة وصح لعارة الارض للبناء والغرس
ان يرجع عنها ويكلف قلعهما ولا يضمن ان اطلق اي لا يضمن المعير ما نقص البناء والغرس بالقلع ان
كانت الاعارة مطلقة بغير توقيت وضمن ما نقص بالقلع ان وقت الاعارة ورجع قبل
الوقت لانه يضمن للمغرور في صورة الاطلاق اغتر بل اغتر المستعير واعتمد على الاطلاق وكره
الرجوع قبلاه قبل الوقت لان فيه خلف الوعد ولو لها بالزرع لا يؤخذ حتى يحصد وقت او لا
لان للزرع نهاية معلومة ففي الترك مراعاة الحقين بخلاف الغرس اذ ليس له نهاية معلومة وعلى
رد المستعار بيد المستاجر والمغصوب على المستعير والمؤجر والغاصب على الرد لان الرد واجب على
عند طلب المالك وبكتب المعار قد اطعمتني ارضك لا اعرتني اي اذا اعيرت للزرع يكتب فاعبر الارض
للزراعة عنده فان اراد المستعير ان يكتب يا معناه ابي حنيفة يكتب لفظ الاطعام لانه ادل على الزراعة فان
الارض قد يكون للبناء وعندهما يكتب لفظة الاعارة **كتاب الهبة** ٣٠٣ هي تمليك
بلا عوض وتصح بوهبت ونحلت واعطيت واطعمتك هذا الطعام فان الاطعام اذا نسب الى الطعام
كان هبة واذا نسب الى الارض كان عارية وجعلت هذا لك واعمرتك وجعلته لك عمري ولا النسبة
هذا عمري للمعمر له ولورثته من بعده بخلاف ما اذا قال داري لك عمري سكنى فان قوله سكنى يجعلها عارية
وحملتك على هذه الدابة ناويا بها وكسوتك هذا الثوب وداري لك هبة تسكنها فان قوله تسكنها
مشورة وفي هبة سكنى اي داري لك هبة سكنى فقوله سكنى تمييز فيكون تفسيرا لا قبلها فتكون عارية

او سكنى هبة اي داري لك بطريق السكنى حال كون السكنى هبة اي موهوبة او نحلى سكنى النحلة
اسم من النحل اي الاعطاء تقديره نحلتها نحلى ثم قوله سكنى تمييز او سكنى صدقة اي داري لك بطريق
السكنى حال كون السكنى صدقة او صدقة عارية اي داري لك حال كونها صدقة بطريق العارية فعارية
تمييز او عارية هبة اي داري لك بطريق العارية حال كونها هبة فلا فالعارية هي هنا للنفع
نفعا حال كونه المنافع موهوبة لك وتتم بالقبض الكامل ثم بين القبض الكامل الممكن للموهوب له
فالقبض الكامل في المنقول ما يناسبه وفي العقار ما يناسبه فقبض مفتاح الدار قبض لها والقبض
الكامل فيما يحتمل القسمة بالقسمة حتى يقع القبض على الموهوب بطريق الاصالة من غير ان يكون القبض بتبعية
قبض الكل وفيما لا يحتمل القسمة بتبعية الكل فصح ان قبض في مجلسها بلا اذن وبعده باذن اي فان
قبض في مجلس الهبة بلا اذن كان قبضا لان الهبة دليل الاذن وبعد انقضاء المجلس لا بد ان ياذن
الواهب صريحا لا بمشاع لا يقسم متعلق بقوله فيصح والمراد بلا يقسم لا يبقى منتفعا كالرحى والحمام وفي نسخة
الصغير لا فيما يقسم اي لا تصح الهبة في المشاع لو قسم يبقى منتفعا عندنا خلافا للشافعي وهذا الخلاف
مبني على اشتراط القبض عنده فقال المشاع محل للقبض كما في البيع ونحن نقول القبض منصوص
عليه فلا بد من كماله ولا فرق عندنا بين ان يهب من شريكه او من اجنبي والمفسد هو الشيوع
المقارن لا الشيوع الطاري كما اذا وهب ثم رجع في البعض الشائع او استحق بعض الشائع
الرهن فان الشيوع الطاري مفسد فان قسم وسلم صح كما ان وهب نصف المشاع ثم قسم وسلم صح
لان تمامها بالقبض وعند القبض لا شيوع فان وهب دقيقا في بر ودهنا في سمسم لا يصح
اخرجه وسلم وكذا السمن في اللبن لا يجوز لان الموهوب معدوم وفي الهبة بخلاف المشاع وقد
لبن في ضرع وصوف على غنم وزرع ونخل في ارض وتمر في نخل كالمشاع اي لا يجوز هبة
لكن اذا فصل هذه الاشياء عنها كالسابق وقبض صح وتم هبتها للموهوب له بلا قبض جديد

لطفله بالعقد وما وهب لاجنبي يتم بقبضه عاقلا او بقبض ابيه ووصيه او وصي احدهما او امه او من يعوله
من يعوله وزوجها لها بعد الزفاف اي زوج الطفلة الموهوب لها لاجلها لكن بعد الزفاف وصح
هبة اثنين دارا لواحد لان الحال يقع في يده بلا شيوع وعكسه لا اي هبة واحد لاثنين دارا لا يصح عند
ابي حنيفة وعندهما يصح لان التمليك واحد فلا شيوع كما اذا رهن من رجلين وله ان هذا هبة النصف من كل
واحد فيثبت الشيوع بخلاف الرهن لانه يحبس عن كل واحد بكماله كالتصدق بعشرة على غنيين وصح على فقيرين
اي اذا تصدق بعشرة على غنيين لا يصح عند ابي حنيفة وكذا اذا وهب لهما لانه الشيوع وعندهما يصح الهبة
لان لا شيوع عندهما كما في هبة واحد دارا لاثنين وكذا يصح الصدقة لان الصدقة على الغني يراد
بها الهبة مجازا اذا الهبة جائزة ولو تصدق بعشرة على فقيرين او وهب العشرة لهما جاز بالاتفاق
لان الصدقة يراد بها وجه الله تعالى وهو واحد والصدقة تقع في كف الرحمن قبل ان تقع في كف الفقير وكذا
واما الهبة على الفقير فهي صدقة والصدقة جائزة فكذا الهبة

باب الرجوع فيها

ثم وهب فيرجع صح عندنا الرجوع في هبة الواهب الاجنبي ما لم يثاب اي ما لم يعوض وعند الشافعي لا يرجع
الا فيما وهب الوالد لولده لقوله عليه السلام لا يرجع الواهب في هبته الا الوالد فيما يهب لولده ونحن نقول سماه رجوعا
ان يرجع الا الوالد فانه يتملكه للحاجة ويمنع الزيادة متصلة كالبناء والغرس والسمن لا منفصلة
مثل الولد وموت احد العاقدين والعوض اذا اضيف اليها ولو من اجنبي وخروجها عن ملكه فلو
ولم يتصرف رجع في كل نصيبه وخروجها عن ملك الموهوب له والزوجية وقت الهبة فلو وهب لامرأة ثم تزوجها
فلو وهب فابانها لا رجوع والقرابة المحرمية وهلاك الموهوب وجمعها بعضهم في قوله دمع خزقه
الرجوع في الهبة فالدال الزيادة والميم الموت والعين العوض والخاء الخروج
والزاي الزوجية والقاف القرابة والهاء الهلاك ولو رجع في استحقاق نصف الهبة بنصف العوض الا
استحقاق نصف العوض حتى يرد ما بقي منه لغيره وعند زفر يرجع بالنصف اعتبارا بالعوض الاخر

دمع خزقه

الاخر ولنا انه يظهر بالاستحقاق ان العوض هو الباقي فقط فلم يرض الا به رجع بالهبة وان لم يكن له
على الرد الا لم يسقط الرجوع الا بتسليم كل العوض ولم يسلم ولو عوض نصفها رجع بما لم
يعوض فلو باع نصفها او لم يبع شيئا رجع في النصف لان له الرجوع في الكل ففي النصف اولى ولا
يصح الا بتراض او بحكم قاض فلو اعتق الموهوب بعد الرجوع قبل القضاء صح لو اعتق الموهوب له
ولو منعه فهلك لم يضمنه اي للموهوب له ثم لو امتنع بعدما رجع لكن لم يقض القاضي فهلك الموهوب
في يد الموهوب له لا يضمن وكذا ان هلك بعد قضاء القاضي لانه غير مضمون الا اذا طالبه فمنع
مع القدرة على التسليم وهو فسخ لعقدهما اي الرجوع مع التراضي او قضاء القاضي فسخ من الاصل للموهوب
فلم يشترط قبضه وصح في الشائع فان تلف العوض في يد الموهوب له
لم يرجع على الواهب لعدم الغرور وهي بشرط العوض هبة ابتداء فشرط
قبضهما في العوضين وتبطل بالشيوع وبيع انتهاء لكون قبضهما مناسبا للمعقود والمفعول
محذوف الدلالة العكس بيع انتهاء فيرد بالعيب وخيار الرؤية وتجب الشفعة
هذا عندنا وعند الشافعي وزفر هي بيع ابتداء وانتهاء لان الاعتبار للمعاني قلنا فيه معنيان على
المعنيين فيجمع بينهما ما امكن فان قلت الهبة تمليك العين بلا عوض فكيف يجمع بينهما وايضا التمليك لا
يجري فيه الشرط فلا يقال على المعنيين الحاليين كالابتداء والبقاء والتمليك لا يجري فيه شرط يعتبر
قال فاما الشرط الذي يصير المال عوضا صحيحا فالتمليك لا ينافيه فيكون شرطا ابتداء اعتبارا
لما قاله الرجل يبنى عليه احكام البيع حال البقاء لا في الابتداء فقوله وهبتك هذا على ان تعطي
ذلك صار بمنزلة بعتك هذا بذلك

فصل

ومن وهب امة الا حملها او على ان يردها
عليه او يعتقها او يستولدها او وهب دارا او تصدق بها على ان يرد عليه شيئا او يعوضه شيئا منها
صحت وبطل الاستثناء والشرط او يعوضه شيئا منها حيلة التصدق

الموهوب

جارية

فانه اذا تصدق بشرط العوض بطل الشرط واما هبة بشرط العوض فالشرط صحيح حتى لو اذا قال وهبت
بشرط ان يعوض شيئا فالشرط باطل وشرط العوض انما يصح اذا كان معلوما وحاصله ان قوله ان يعوضه يرجع
الى الهبة والصدقة ولو لغو للحاكم ومنها [illegible] الحمل لم يوهب [illegible] فاذا وهب الام صار
كانه وهبها واستثنى الحمل فالهبة جائزة فلو حررته ثم وهبها كالا الحمل لانه على الكون فلم يكن كالاستثناء
ولا يفسد الهبة بالحمل فيبقى بهذه شيء مشغول بملك الواهب ومنه للبائع ومنه قال الغريم اذا جاء غد فهو لك
او انت منه بريء فهو باطل لانه تعليق التمليك الصريح في الابراء لا يصح وجاز العمرى للمعمر له حال حياته و
لورثته بعده وهي جعل داره له مدة عمره فاذا مات ترد عليه العمرى جعل الدار له مدة عمره
بشرط ان المعمر اذا مات ترد على الواهب وهذا شرط باطل كما في الحديث وبطل الرقبى وهي ان
يقول ان مت قبلك فهو لك والرقبى اسم من الرقوب وهو الانتظار فكانه ينتظر ان يموت المالك وهي باطلة عند
ابي حنيفة ومحمد لانه تعليق التمليك بخطر وعند ابي يوسف يصح لان قوله داري لك تمليك وقوله ان مت [illegible]
كلاما [illegible] لغو والتي تصح ويبطل الشرط كالعمرى والاختلاف مبني على تفسيره او صدقة
ولا يصح الا بقبض ولا في مشاع يقسم اي اذا تصدق بنصف الدار لا يصح خلافا لهما اذا تصدق بشيء
على فقيرين كما مر ولا عود فيها والفرق بينهما ان الرجوع لا يصح في الصدقة لانه وصل اليه العوض
وهو الثواب. كتاب الاجارة قال بعض اهل العربية الاجارة مصدر بمعنى الفاعل واجر على
فاعل لا افعل لان الايجار لم يجئ فالمضارع يواجر واسم الفاعل المواجر وفي عين [illegible] آجر
مملوكي اوجره ايجارا وفي الاساس آجر وهو موجر ولم يقل مواجر فانه غلط [illegible]
وهي اسم للاجرة كالجعالة والاجر مثاب [illegible] طلب الاجرة [illegible] في العرف [illegible]
والاجارة [illegible] يعني الاجرة لكنه في الشرع نقل الى العقد فقال هي تمليك نفع معلوم بعوض
دين او عين ويعلم النفع بذكر المدة كسكنى الدور [illegible] الاراضي [illegible] طالبا [illegible]

لكن في الوقف لا يصح فوق ثلث سنين للمختار كيلا يدعي المستاجر انه ملكه فيعدم الجوار اذا
كانت هذه المدة لا تصح الاجارة الطويلة [illegible] مخافة [illegible] البعض تجاوز [illegible] بذكر العمل
كصبغ الثوب وخياطته وحمل قدر معلوم على دابة مسافة معلومة [illegible] اشارة [illegible] الى تمر ولا تجب الاجرة
بالعقد خلافا للشافعي فان الاجرة عندنا تجب بفعل العقد [illegible] فان المستاجر [illegible] تعجيل الاجرة
فالمعجل هو الاجرة الواجبة بمعنى انه لا يكون له الاسترداد او بشرطه فانه اذا شرط تعجيل الاجرة
يجب تعجيلها او باستيفاء النفع والتمكن منه فيجب للدار بقبضها وان لم يسكنها او تسقط بالغصب [illegible]
وللموجر طلب الاجر للدار والارض لكل يوم وللدابة لكل مرحلة وللقصار والخياط اذا
[illegible] وان عمل في بيت المستاجر [illegible] لان الخياط اذا عمل في بيت المستاجر يخاط بعض الثوب [illegible]
[illegible] الثوب [illegible] الاجر بعد ما خاطه فهذا دليل على ان الاجر يجب بقدر العمل [illegible]
انتهى عمله على البعض وهو معلوم [illegible] على البعض [illegible]
ان يطلب الاجر [illegible] وللخباز بعد اخراج الخبز من التنور
فان احترق بعد ما اخرجه فله الاجر ولا غرم فيها عند ابي حنيفة [illegible]
[illegible] ولا اجر وان شاء ضمنه [illegible] الاجر وللطباخ بعد الغرف ولضرب اللبن بعد اقامته
عند ابي حنيفة [illegible] وعند ابي حنيفة [illegible]
لعمل اثر في العين [illegible] كالصبغ مثلا كالصباغ و القصار [illegible]
ان يحبسها للاجر فان حبس فضاع فلا غرم ولا اجر هذا عند ابي حنيفة وعندهما العين كانت
مضمونة قبل الحبس [illegible] بالخيار عندهما ان شاء ضمنه [illegible] ولا اجر وان شاء
معمولا وله الاجر [illegible]
الثوب للحبس [illegible] فان الابق على شرف الهلاك [illegible]

وعند زفر رحمه الله ليس له حق الحبس سواء كان لعمله اثر في العين ام لا ولذا اطلق له العامل ان يستعمل غيره فان قيد
بيده فلا كما امره ان يخيط بنفسه ولا اجير لحمل عياله فمات بعضهم وجاء بمن بقي له اجره بحسابه ولحامل كتاب
او زاد الى زيد بالجر ان رده لموته او غيبته لا شيء له وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد له اجر الذهاب
في الفطا اي الكتاب وفي الزاد لا شيء اتفاقا فان وجبت نقض عمله بالرد وصح استيجار دار او دكان بلا
ذكر ما يعمل فيه فان العمل المتعارف فيهما السكنى فينصرف اليه وله كل عمل سوى ما يوهن البناء كالقصارة
ولو استأجر الارض لبناء او غرس صح فاذا انقضت المدة سلمها فارغة الا ان يغرم الموجر قيمته مقلوعا
ويملكه بلا رضى المستأجر ان نقص القلع الارض والا فبرضاه او يرضى بتركه فيكون البناء والغرس
لهذا والارض لهذا قوله ويملكه بالنصب عطف على يغرم والاي وان لم ينقص القلع الارض فلا
او يرضى عطف على يغرم فالحاصل انه يجب على المستأجر ان يسلمها فارغة الا ان يوجد احد الامرين
الاول ان يعطي الموجر قيمة البناء والغرس مقلوعا ويملكه وهذا الاعطاء والملك بعد حين
تقدير ان ينقص القلع الارض فيكون برضى المستأجر على تقدير ان لا ينقص والامر الثاني ان يرضى
الموجر بترك البناء والغرس في ارضه وهذا الذي ذكر في وجوب القلع وعدم وجوبه وفي ولاية
القلع للمستأجر وعدمها فانه قد ذكر انه ان نقص القلع الارض يملكه بلا رضى المستأجر فلا يكون
للمستأجر القلع وفي غير هذه الصورة يكون له والرطبة كالشجر فان لهما نهاية بخلاف الزرع
فانه اذا انقضت المدة لا يجبر على القلع قبل اوان الحصاد فان شرط سكنى واحد له ان يسكن غيره وان
سمى نوعا وقدرا حمل الدابة يحمل كمثل فاحمل مثل ضررها او اقل كالشعير لا اضر كالملح وضمن ما زاد في
رجل يعمه وقد ذكر ... يكون المستأجر غيره في الرديف نصف قيمتها بلا اعتبار الثقل
الخفيف الجاهل بالفروسية يكون اضر على الدابة من الثقيل العالم بها والزيادة على حمل ذكر ما زاد الثقل
اما في حمل ولا كل فيهما اي ضمن بالزيادة على حمل ذكر ما زاد ان كان الحمل مما تطيقه مثل الدابة

الدابة وان لم يكن الحمل كذلك يضمن فيهما كعطبها بضربها وكبحها العطب الهلاك وكبح اللجام جذبه
الى نفسه عنفا يعني ضمن هلاك الدابة بسبب الضرب او كبح اللجام كل منهما عند ابي حنيفة وعندهما لا الا
ان يكون ضربا او كبحا غير متعارف وجاز كالمستأجر للبيت ولو ذاهبا وجائيا ونحو الى
قوله ردها بالجر عطف على حملها اي يضمن بجواز الدابة عن موضع استؤجرت اليه ثم ردها الى
ذلك الموضع وان كان الاستيجار ذاهبا وجائيا ولهذا قال عندنا نقيبا لما قيل انه انما يضمن اذا
ذاهبا فقط لان الاجارة انتهت بوصول الى ذلك الموضع فيضمن بالجواز عنه اما اذا استأجرها ذهابا
وجائيا فجاوز عن ذلك الموضع ثم ردها اليه لا يضمن كالمودع اذا خالف ثم عاد الى الوفاق لكن
الصحيح الضمان ان قوله ان هلكت الدابة في ذلك الموضع بسبب يتعلق بالدابة لاستحالة الجواز عن
ذلك الموضع فتحقق ذلك التعدي بعدم الضمان وان هلكت بسبب لا يتعلق بذلك لا يكون اي
يكون له مدخل فيتعلق بالضمان ونزع سرج حمار مكتريه وايكافه مطلقا واسراجه بما لا يسرج
بمثله دون ما يسرج بمثله اي اذا اكترى حمارا مسرجا فنزع السرج واوكفه ضمن لعطبه فهلك
سواء كان الايكاف مما يوكف بمثله الحمار او لا وان نزع السرج واسرجه بسرج اخر فان
كان هذا السرج مما لا يسرج بمثله الحمار يضمن وان كان يسرج بمثله لا يضمن الا اذا كان في الوزن
زائدا على الاول فيضمن بحسابه وهذا عند ابي حنيفة وعندهما اذا اوكفه بما كاف يوكف بمثله لا يضمن
الا اذا كان زائدا في الوزن على السرج الذي نزعه فيضمن بقدر الزيادة وسلوك الحمال طريقا
غير ما عينه المالك وتفاوتا ولا يسلكه الناس وحمله في البحر وله الاجر ان بلغ اي فله الاجر جميع
ما ذكر ان بلغ المنزل لحصول المقصود وزرع مستأجر رضا الزرع بر فزرع رطبة ضمن ما نقصت الارض
لانه صار غاصبا وحكم الغصب ... او دفع ثوبا الى خياط ليخيط قباء فخاط قباء ضمن قيمة ثوبه او اخذه
باجر مثله ولم يزد على ما سمى لانه لا يزاد على المسمى عندنا في الاجارة الفاسدة

باب الاجارة الفاسدة

الشرط يفسدها والمراد شرط يفسد البيع وفيها اجر المثل
لا يزاد على المسمى هذا عندنا وعند زفر والشافعي يجب بالغا ما بلغ كما في البيع الفاسد يجب فيه القيمة
بالغة ما بلغت ولنا ان المنافع غير متقومة بنفسها بل بالعقد وقد اسقطا الزيادة فيه وفي اجارة دار
كل شهر بكذا في واحد فقط وفي كل شهر سكن ساعة منه ايضا وله الفسخ عند بعض المشايخ فانه يثبت الخيار
يكون لكل واحد حق الفسخ فاذا مضى ساعة منه لزم العقد في هذا الشهر فهذا ظاهر الرواية لكن
منهما حق الفسخ في الليلة الاولى مع اليوم الاول من الشهر في اعتبار ان يكون لهما الاجر في كل
كل شهر علم مدته بان قال آجرت منك سنة كل شهر بكذا او اجارة سنة بكذا وان لم يسم قسط كل شهر
واول المدة ما سمي والا فوقت العقد فان كان حين يهل يعتبر الاهلة والا فالايام كالعدة
ان كان عقد الاجارة عند الهلال يعتبر الاهلة وان كان في اثناء الشهر فعند ابي حنيفة يعتبر الكل
بالايام كل شهر ثلثون وعندهما يعتبر الاول بالايام والباقي بالاهلة فان آجر في عاشر ذي الحجة [illegible]
فعند ابي حنيفة يقع على ثلثمائة وستين يوما وعندهما الشهر الاول يعتبر بالايام وهو الشهر من عاشر ذي
الحجة الى تمام ثلثين يوما فالسنة تتم على عاشر ذي الحجة وان تم على تسعة وعشرين فالسنة تتم على الحادي
عشر من ذي الحجة فالحق ان تتم السنة على عاشر ذي الحجة على كل حال وسمعت ان علماء الاجتهاد يتكلمون به
واجارة الحمام والحجام والظئر باجر معين وبطعامها وكسوتها فاسدة عند ابي حنيفة وعندهما لا تجوز للجهالة
وهو القياس ولنا ان الجهالة لا تفضي الى المنازعة لان العادة التوسعة على الاظار شفقة على الاولاد
استحسانا وللزوج وطئها لا في بيت المستأجر وان لبث فله ان يمنعه فيه وله فسخ نكاح ظاهر فسخها اذا لم يأذن
لها فان اقرت بنكاحه لا لانه ان كان النكاح ظاهرا بين الناس او يكون عليه شهود فله فسخ الاجارة
صيانة لحقه اما ان علم النكاح باقرارها لا ولاهل الصبي فسخها ان مرضت او حبلت لان لبنهما يضر الولد
وعليها غسل الصبي وثيابه واصلاح طعامه ودهنه لا ثمن شيء منها وهو واجب على ابيه فان ارضعته

بلبن شاة او غذته بطعام ومضت المدة فلا اجر لها ولم تصح للاذان والامامة والحج
وتعليم القرآن والفقه والغناء والنوح والملاهي وعسب التيس ويفتى اليوم بصحتها لتعليم
القرآن والفقه والامامة عندنا لا يجوز الاجارة على الطاعات وعلى المعاصي لكن لما وقع الفتور
في الامور الدينية يفتى بصحتها لتعليم القرآن والفقه تحرزا عن الاندراس ويجبر المستأجر على دفع ما ذكر
ويحبس به وعلى الحلوة المرسومة الحلوة التي يهدى بها غير الخيمة التي تهدى الى المعلمين على رؤوس بعض
سور القرآن سميت بها لان العادة اهداء الحلاوى وهي لغة يستعملها اهل ما وراء النهر ولا لاجارة
المشاع الا من الشريك هذا عند ابي حنيفة فلا تصح اجارة المشاع من الشريك وغيره ولو دفع اليه
غزلا لينسجه بنصفه او استأجر حمارا يحمل عليه زادا ببعضه او ثورا ليطحن برا ببعض دقيقه
يسمى قفيز الطحان وقد نهى النبي عليه السلام لانه جعل الاجر بعض ما يخرج من عمله والعلة ان الاولى ان
معنى قفيز الطحان او رجلا ليخبز له كذا اليوم بكذا اي استأجر رجلا ليخبز له عشرة امناء اليوم بدرهم
كان هذا فاسدا عند ابي حنيفة وعندهما يصح ويقع على العمل وذكر الوقت للتعجيل لانه جمع بين العمل
والوقت والاول يوجب كون العمل معقودا عليه وفي نفع الاجير فيفضي الى المنازعة ولو كان المعقود
عليه كليهما اي يجعل هذا العمل مستغرقا لهذا اليوم فذلك مما لا قدرة عليه لاحد عادة حتى لو قال
ليخبز له عشرة امناء في اليوم فعند ابي حنيفة انه يصح لان كلمة في لا تقتضي الاستغراق او ارضا بشرط
ان يثنيها اي يكربها مرتين فان كان المراد ان يردها مكروبة فلا شك في فساده فانه شرط لا يقتضيه العقد
وفيه نفع لاحد العاقدين وهو المؤجر وان لم يكن المراد هذا فان كان الارض لا تخرج الزرع الا
بالكراب مرتين لا يفسد العقد لان الشرط مما يقتضيه العقد وان كانت تخرجه بدونه فان كانت اثره يبقى
بعد انتهاء العقد يفسد اذ فيه منفعة لرب الارض وان كان اثره لا يبقى لا يفسد او يكري انهارها وذكر
ان المراد الانهار العظام فان منفعة كريها تبقى بعد انقضاء العقد بخلاف الجداول او يسرقنها

[illegible]

فان منعه مانع بعد انعقاد العقد او يزرعها بزرع اضر من زرع اخرى فسدت كما ان استاجر ارضا لزرع
ويكون الاجر ان يزرع الموجر ارضا اخرى بين المستاجر لا يصح عندنا وعند الشافعي يصح لان المنافع
بمنزلة الاعيان عنده ولنا ان الجنس بانفراده يحرم النسا عندنا كبيع ثوب هروي بثوب هروي
نسيئة فقوله فسدت جواب الشرط وهو قوله ولو دفع الى اخره بخلاف استيجاره على ان يكربها او
يسقيها ويزرعها فانه يصح لان هذا شرط يقتضيه العقد فان لم يذكر زراعتها وما يزرع فيها
لم يصح اي ان اطلق ان يزرع فيها ما شاء وهذا خلاف الدلالة فان استحسان ان يقع على الكل على ارادتها
ان زرعها ومضى الاجل عاد صحيحا وهو الاستحسان وقد جعلت الجهالة تنتفي قبل تمام العقد وقال
محمد لا يعود صحيحا وهو القياس وهو من اسلم حلالا الى مصر وفرق بتسمية جزء وهو ان المنعقد فسقوط بيعه
لان الاجارة تنعقد ساعة فساعة فانعقد انه كما في الصحيح وان يقع فيها المسمى استحسانا كما ذكرنا في المسائل
الزراعة فان خاصما قبل الزرع او الحمل يفسخ اي خاصم المتعاقدان قبل الزرع فسخ اجارة الارض
بلا ذكر الزرع وقبل الحمل في مسئلة الحمل ينقض القاضي العقد

باب ضمان الاجير

الاجير المشترك يستحق الاجر بالعمل فلا ان يعمل للعامة انما قال للعامة في فلان هذا مبني على ما سبق
لان الواجب عليه ان يعمل هذا العمل لغيره ان يصير منافع الاجير للمستاجر فسمي بهذا اي بالاجير المشترك
كالخياط ونحوه ولا يضمن ما هلك في يده وان شرط عليه الضمان يعني لعلم ان المتاع في يده امانة عنده
حتى لا يضمن الا بالتعدي كما في الوديعة وعندهما يضمن الا اذا هلك بسبب لا يمكن الاحتراز عنه كالموت
حتف انفه والحريق الغالب اما اذا سرق والحال انه لم يقصر في الحفظ لا يضمن عنده كما في الوديعة الا
باجر فان الحفظ مستحق عليه وابو حنيفة يقول الاجر في مقابلة العمل دون الحفظ فصار كالوديعة بلا
اجر اما اذا شرط الضمان فعند بعض المشايخ يضمن عند ابي حنيفة وعند بعضهم لا يضمن وفي المتن الضمان
هذا لانه شرط الضمان في الوديعة باطل لكن يمكن ان يقال اذا شرط الضمان ههنا صار كالاجير

في مقابلة العمل والحفظ جميعا فيفارق الوديعة التي لا اجر فيها بل انما يلزمه بعمله كدق القصار ونحو
كزلق الحمال وشد المكاري ومد الملاح هذا عندنا وعند زفر والشافعي لا يضمن لانه عمل باذن
المالك ولنا ان المامور به العمل الصالح اقول سواء كان بفعله او بفعل اجيره لما بفعله عاجلا وفيه
القدر المعتاد على ما في الحجام او ما لا يعتاد فيه القدر المعلوم ولا يضمن به ادميا غرق
او سقط من دابته اي ادميا غرق بمد السفينة وسقط من الدابة بسبب شد المكاري لان الادمي
غير مضمون بالعقد بل بالجناية وضمان العقود لا يتحمله العاقلة ولا الحجام والبزاغ والفصاد لم
يجز المعتاد فان انكسر دن في طريق الفرات ضمن الحمال قيمته في مكان حمله بلا اجر او في موضع كسره بحصته
اجره لانه لما وجب الضمان فله وجهان احدهما ان يجعل فعل العقد باطلا من الابتداء فان الحمل مشروط
ويجعل الاول باذنه ثم صار تعديا عند الكسر فيختار ايا شاء والاجير الخاص يستحق الاجر بتسليم نفسه
مدته وان لم يعمل كالاجير للخدمة سنة ولرعي الغنم ويسمى اجير وحد لانه لا يعمل لغيره ولا يضمن ما تلف
في يده او بعمله وصح ترديد الاجر بالترديد في خياطة الثوب فارسيا او روميا وفي صبغه بعصفر او
زعفران وفي اسكان البيت عطارا او حدادا او في دابة الى الكوفة او واسط وفي سنة الدابة او
اثنين وفي حمل كر بر او شعير عليها ويجب اجر ما وجد اي ان خطته فارسيا فبدرهم وروميا فبدرهمين
واجرته عطارا شهرا بدرهم او حدادا شهرا بدرهمين وكذا اذا كان للمالك اشياء وفي اربعة
اشياء لا كما في البيع غير ان شرط خيار التعيين في البيع دون الاجارة لان في الاجارة الاجر يجب
بالعمل وعند العمل يتعين بخلاف البيع فان الثمن يجب بنفس العقد والمبيع مجهول وقد ذكر في المسألة
مسئلة العطار والحداد وكذا البر والشعير خلافا لابي يوسف ومحمد وفي الدابة الى الكوفة او واسط
محل الخلاف وفي الخياط والصبغ متفق عليها ولو ردد في خياطته اليوم او غدا اي ان خطته
اليوم فبدرهم وفي غد بنصف درهم فله ما سمي ان خاط اليوم واجر مثله ان خاط غدا لا يزاد عند ابي

حنيفة وعندهما الشرطان جائزان وعند زفر فاسدان لان ذكر اليوم للتعجيل وذكر الغد
للترفيه فيجتمع في كل يوم تسميتان لهما ان كل واحد مقصود فصار كاختلاف النوعين وله
ان ذكر اليوم للتوقيت لان اجتماعهما في الوقت والعمل نفسه كما مر وذكر الغد للتعليق فيجتمع
في الغد تسميتان فلا يجاوز به المسمى اي اجر المثل ان كان زائدا على نصف درهم لكن الصحيح
هو الاول لان المسمى في الغد نصف درهم وفي الاجارة الفاسدة اجر المثل لا يزاد على المسمى
خاط في اليوم الثالث فاجر المثل لا يزاد على نصف درهم ولا يسافر بعبد مستاجر للخدمة الا
بشرط ولا يسترد مستاجر اجر ما اعطى عبدا محجورا آجر عبد محجور نفسه فاعطاه المستاجر الاجر
لا يسترد لان منع الاجارة بعد الفراغ صحيح استحسانا لان الفساد لرعاية حق المولى وفي عدم
الفراغ على تحققه في الصحة وجوب الاجر ولا يضمن اكل غاصب عبد غصبه فآجره نفسه
فآجر العبد نفسه فاخذ الغاصب الاجر فاكل فلا ضمان عند ابي حنيفة لان العبد لا يحرز نفسه فكذا
ما في يده فلا يكون متعديا وقالا يضمن لانه مال المولى وصح قبض العبد قبضها ويأخذه مولاه
قائما به هذا بالاتفاق لان بعد الفراغ يعتبر ماذونا بالتجارة ولو استاجر عبدا شهرين شهرا
باربعة وشهرا بخمسة صح والاول باربعة وحكم الحال ان قال استاجر العبد مرض ولو ابق
او مرض في المدة وقال الموجر في آخره اصابه بعد المدة الطاحونة فان الحكم الحال اذا قال رب الماء الطاحونة
كان جاريا في المدة وقال المستاجر لم يكن جاريا يحكم الحال وصدق رب الثوب في قوله امرتك ان
تعمل قباء او تصبغه احمر لا الاجير في قوله امرتني بما عملت لان الاذن يستفاد منه رب الثوب والمراد ان
يصدق باليمين وفي عملت لي مجانا لا الصانع وقال بالاجر لان المالك منكر تقوم عمل الصانع وعند
ابي يوسف ان كان الصانع معاملا له فله الاجر وعند محمد ان كان معروفا بهذه الصنعة
فله الاجر وابو حنيفة يقول الظاهر لا يصلح حجة لاستحقاق الاجر.

مسئلة الطاحونة

باب فسخ الاجارة

الاجارة تفسخ بعيب فوت النفع كخراب الدار وانقطاع ماء الارض والرحى او تخرب به
كمرض العبد ودبر الدابة انما قال تفسخ لان العقد لا ينفسخ لامكان الانتفاع بوجه آخر لكن
للمستاجر حق الفسخ فلو انتفع بالمعيب او ازال الموجر العيب فلا خيار اي خيار المستاجر كخيار
الشرط والرؤية وبالعذر عندنا وعند الشافعي لا تفسخ الا بخيار الشرط ولا بالعذر
وهو لزوم ضرر لم يستحق بالعقد ان بقي كما في سكون ضرس من استوجر لقلعه فانه ان بقي العقد يقلع
السن الصحيح وموت عرس من استوجر ليطبخ وليمتها فانه ان بقي العقد يلزم
المستاجر ليطبخ غير الوليمة ودين لا يقضى الا بثمن ما آجر فانه بالقضاء بالحبس وسفر مستاجر عبد
للخدمة مطلقا اي في المصر فان الاستئجار للخدمة مطلقا يتقيد بالخدمة في المصر فان ذلك ما لكاري العبد
لانه فوات على الاجارة فللمستاجر ان يفسخ ولذا ان للمستاجر ان يخرج العبد قبل التسليم يحتاج
الى الفسخ وافلاس مستاجر دكان ليتجر وخياط استاجر عبدا ليخيط فترك عمله او خياط
يعمل براس ماله فافلس الذي استاجر الدابة للسفر فبدا له فلا
يخفى العذر وبدا المكتري من السفر بخلاف بدا المكاري والفرق بينهما ان العقد من طرف
المكتري تابع لمصلحة السفر فربما يبدو له ان لا مصلحة في السفر فلا يمكن الزامه الاجارة لا الكراء وفي
طرف المكاري ليس كذلك فبدائه بلا مصلحة هذا العقد قصدا فلا اعتبار له وترك خياطة مستاجر
عبد ليخيط ليعمل في الصرف اذ يمكنه ان يقعد الخياط في ناحية الدكان ويعمل في الصرف في ناحية
وبيع ما آجره وتفسخ بموت احد العاقدين ان عقدها لنفسه فان عقدها لغيره فلا كالوكيل والوصي ومتولي
الوقف **مسائل شتى** مستاجر احرق حصائد ارضه مستاجرة او مستعارة فاحترق شيء في ارض غيره
لم يضمن هذا اذا كانت الرياح هادئة اما اذا كانت مضطربة يضمن فان اقعد خياط او صباغ
في دكانه من يطرح عليه العمل بالنصف صح اي يتقبل احدهما العمل لوجاهته ويعمل الآخر

وفي الهداية جعلها على شركة الوجوه وفيه نظر لانه شركة الصنائع والتقبل فكان صاحب الهداية
اطلق شركة الوجوه لان احدهما يتقبل لوجاهته وهذا العقد غير جائز قياسا لان احدهما يتقبل
العمل ويباشر الاخر بنصف الاجر من غير عمل وهو مجهول لكن جاز استحسانا لانه يجوز ان يتقبل
العمل احدهما لا بدله على نفسه للاخر فاذا عقدت شركة الصنائع ويتقبل احدهما العمل ويعمل
الاخر يجوز فكذا هنا والحاجة ماسة الى مثل هذا العقد فيجوز كما استيجار جمال جمالا ليحمل عليه محملا
وراكبين وحمله مجهولا فاسد عندنا وعند الشافعي لا يجوز للجهالة ولو رأى الحمال فاجود ولو
استاجر لحمل قدر زاد فاكل منه رد عوضه وفي الغاصب جائز فيغرمهما والا فاجرتهما كلاهما
كذا فلم يفرغ فعليه المسمى لانه اذ لعين الاجرة والغاصب يعني بها ان انعقد سواء عقد اجارة الا
اذا جحد الغاصب ملكه ولي اقام عليه بينة بعد فانه اذا جحد ملكه لم يكن راضيا بالاجارة
مع ان المغصوب منه اقام البينة بعد جحود الغاصب ملكه ثم عطف على قوله الا اذا جحد قوله او في
بالملك سابقا لكن قال لا اريد بهذا الاجر فانه حينئذ لا يكون راضيا بالاجارة وصحت الاجارة وفسخها او
والمعاملة اي المساقاة والوكالة والكفالة والمضاربة والقضاء والامارة اي تفويضهما فالا
ان جعل الغير وصيا والوصية في الطلاق والعتاق والوقف مضافا قوله مضافا الى الزمان المستقبل
كاجارة المحرم اجرتك هذه الدار من رمضان الى سنة لا البيع واجازته وفسخه والقسمة والشركة
والهبة والنكاح والرجعة والصلح عن مال وابراء الدين

كتاب المكاتب

الكتابة اعتاق المملوك يدا حالا ورقبة مالا فان كاتب قنه ولو صغيرا يعقل بمال حال او منجم
او منجما موقتا بان يقول من ... التوقيت بطلوع النجم ثم شاع بعد ذلك حتى ان يقول
كاتبتك على ان تؤدي كل شهر كذا او كل عشرة ايام كذا وعند الشافعي لا يجوز حالا او لا
منجما اي مسمى لانه عاجز حين التسليم زمان قليل قلنا يمكن ان يستقرض وفي السلم الاجل

قائم مقام المعقود عليه وفي الحال عبد البدل الا انه يؤخذ بجملته او نجمها كذا واخر كذا فان اذن
فاسخ وقد عجز نفسه فبقي قبول العبد صح اي صح هذا العقد بلفظ الكتابة او بلفظ يؤدي
معناها وهو قوله اوقال جعلت عليك الفا ... وحرية من يدا دون رقبة فان الكاتب عبد ما بقي
عليه درهم وعتق مجانا ان اعتق وغرم السيد ان وطئ مكاتبة او جنى عليها او على ولدها او
مالها اي العقر او ارش الجناية او بدل المال او قيمته فان كاتب على قيمته وعلى خمر يعني العين
هذا في ظاهر الرواية وعند ابي حنيفة انما يصح هذا اذا كانا مسلمين العتق وانحجر يرد الى الرق
وفيه اختلاف عن زفر دراهم العين او هذا ان الكتابة عليهما جائز لعدم تعيينها او قيمة لمن كانت
عبد لغيره حتى لو شرط ان يرد عبد لعينه صح او المسلم على خمر او خنزير فسد فقوله او المسلم
عطف على الضمير المستتر في قوله فان كاتب والعطف جائز لوجود الفصل وعتق فيهما وسعى في
قيمته ان ادى ما سمي في ظاهر الرواية انما يثبت العتق والسعاية في القيمة اذ ادى ما سمى وهو الخمر
والخنزير وعن ابي حنيفة انه انما يعتق باداء عينهما اي خمر او اداهما فانه صح ولا في ظاهر
الرواية وعند ابي يوسف اذا ادى لعين عتق وان ادى القيمة عتق ايضا وعند زفر لا يعتق
الا باداء القيمة لان المسلم لو غرم القيمة ... الخمر فالقيمة مقامهما ولا ينقص ما سمي وزيد عليه
... بنداء لا تعلق لها ... الخمر والخنزير ومعناها ان القيمة في الكتابة الفاسدة اي ...
حتى المسمى فان كانت ناقصة عن المسمى لا ينقص عن المسمى وان كانت زائدة زيد عليه وفي
في المبسوط ... اذا كاتب عبده بالف على ان يخدمه ابدا فالكتابة فاسدة فيجب القيمة فان كانت ناقصة
عن الالف لا ينقص وان كانت زائدة زيد عليه وصح على حيوان ذكر جنسه فقط اي لم يذكر نوعه
وصفته ويؤدي الوسط او قيمته انما يخير لان كلا واحد اصل من وجه اما الوسط فظاهر واما القيمة
فلان الوسط يعرف بالقيمة فصارت اصلا فيجبر المولى على قبول الاداء وفي كافر كاتب عبدا

سنة بخمر مقبلها صح واي اسلم فقيمتها لتعين وعتق بقبض الخمر لان عتقه معلق بقبضها لكن يجب القيمة لما
باب تصرف المكاتب صح بيعه وشراؤه وسفره وان شرط ضده فانه ان شرط ان لا
يخرج فلا يسافر استحسانا لانه شرط مخالف لمقتضى العقد وهو مالكية اليد ولا يفسد الكتابة بهذا الشرط
فان الكتابة تشبه البيع وتشبه ذلك من العتاق بالنظر الى العبد فقلنا كل شرط يخل بما هو داخل في البدل
كالشرط خمرا مجهول تفسد به وكل شرط لا يكون كذلك لا يفسد مما لا يتمكن من فانكاح امته وكتابة
عبده لانهما يفيدان الملك وعند زفر والشافعي لا يجوز الكتابة وهو القياس لانها تؤدي الى
العتق وهو ليس من اهله وجه الاستحسان افادة الملك وعقد بعضا فالملك للمولى ولو ولاه ان
ادى بعد عتقه ولسيده ان ادى قبلا لا تزوجه الا باذن ولا هبته ولو بعوض وتصدقه الا
بيسير وتكفله واقراضه واعتاق عبده ولو بمال لانه فوق الكتابة وبيع نفس عبده منه
وانكاحه فان ذلك اعتاق وهذا الثلاث نكاح والاب والوصي في رقيق الصغير كالمكاتب اي
كل تصرف يملكه المكاتب في عبده يملكان في رقيق الصغير كالمكاتب فيما لا فلا فانهما يملكان تزويج
يحصل به الملك للصغير كالمكاتب على كسب المال فحكمهما حكمه فيملكان كتابة عبده لا اعتاقه على مال لكونه
عبده من نفسه وشيء من ذا لا يصح من ماذون ومضارب وشريك مفاوض قوله ولانه تزوج الى منا
واما انكاح امته وكتابة عبده فيها وانهما لم يكن اجارتين للماذون لم يدخلهما في قوله وشيء
من ذا لم ذكرهما في كتاب الماذون بقوله ولا تزوج رقيقه ولا يكاتبه وهنا او الكتابة
لانه عطف على البيع والشراء وهما جائزان للماذون فتخصيص الاشارة في قوله وشيء من ذا الى
بعض المعطوفات دون البعض لم يكن حسنا فجعل الاشارة الى قوله لانه وتجعله اجرته وبكتابة
عليه بالشراء ولده وابواه لانه لا ولاد بينهما لما عند ابي حنيفة وعندهما ان اشترى ذا رحم
محرم كالاخ والعم يدخل في كتابته كما يعتق عليه لو ان المكاتب الا ملك لا كسب كافيا للصلة

اي لما كان الكتابة ... ان ادى قيمة

للصلة في قرابة الولادة اذ القادر على الكسب مخاطب بالنفقة في الولادة لا في غيرها لانه لا
فهذا اباية ويصح بيع ام ولده وان شراها بدون ولد فان شراها مع ولدها امتنع عند ابي حنيفة وعندهما لا بيعها
بيعها وان اشتراها بدون الولد لانها ام ولده فلا يجوز بيعها وله ان القياس ان يجوز بيعها وان
ان كان معها ولد لان كسب المكاتب موقوف فلا يتعلق به ما لا يحتمل الفسخ اما اذا كان معها
ولد يثبت امتناع البيع تبعا للولد والحكم اعتقها فلذا تم والا ثبت اصالة والقياس يترك ولد له
من امته يتعلق بقوله وكاتب عليه بالشراء اي ان ولد ولد له منه فادعاه دخل في كتابته
اي في عقد المكاتب يكون للمكاتب لان الولد كسبه وكسب العبد كسبه فان كاتب فيتبين له زوجته
دخل في كتابتهما وكسبه لها اي زوجها امته عبده فكاتبتهما فولدت ولدا دخل الولد في كتابة الام
وكسبه للام لان الولد يتبع لامه في الرق والعتق وقف وعتق فان ولدت حرة من عبدها مكاتب
او عبد نكحها باذن فاستحقت فولده عبد اي تزوج المكاتب باذن مولاه امرأة فقالت انا حرة فوطئ
منها فاستحقت فولدها عبد عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد حر بالقيمة لانه ولد المغرور
لهما ان القياس ان يكون عبدا لكونه مولودا بين رقيقين فالمغرور الحقنا القياس باجماع
الصحابة رضي الله عنهم ومما لم يجمعوا ولانه على المولى يحيى بعتقه تؤديها للحالة وههنا لا يؤديه
للعبد على اداء في الحال بل يؤخر الى العتق فان وطئ امة بملكه فاستحقت او بشراء فاسد
اخذ عقرها في الحال كالماذون بالتجارة اي وطئ المكاتب او الماذون امة بغير اذن المولى
بناء على انها ملكه بان اشتراها ووطئها ثم استحقت الامة او اشتراها شراء فاسدا فوطئها
ثم ردت يجب العقر في الحال ولو نكح فوطئ اخذ حين عتق اي نكح بغير اذن المولى فوطئ يجب
العقر بعد العتق والفرق انه لولا الشراء لما سقط الحد وما لم يسقط الحد لا يجب العقر فيكون
توابع التجارة فيكون ضمانا في حق المولى وههنا النكاح ليس من باب الكسب فلا ينتظم الكتابة

ان يقول العقر بهذا الوطي لا بالسابق وان الاذن بالشراء ليس اذنا بالوطي والوطي بشبهة الملك والنكاح
في شيء فلا يكون بناء وهي المولى وصح تدبيرها كتابته وعجزت فكان مدبرا او مضى عليها وسعت
في ثلثي قيمتها او ثلثي البدل لانها ثبتت بنيتها تلقي الحرية لما عجزت نفسها فكان مدبرا او مضت
على الكتابة فان مضت عليها فمات المولى ولا مال له سواه فهو بالخيار ان شاءت سعت في ثلثي قيمتها او ثلثي
بدل الكتابة وعندهما سعت في الاقل منهما اما الاختلاف في الخيار فبناء على تجزي الاعتاق عند ابي حنيفة
عبدا فانه دبر المدبر فالتي في القيمة للحال اعتق الحال وان ادى الكتابة ثلثي البدل مؤجلا
مؤجلا فيفيد التخيير وقد تلقاها جهتا حرية بدل بمجازاة التدبير ومؤجلا الكتابة فتخير بينهما
وعندهما لما لم يتجزأ صارت بموت المولى حرة الحال وقد سقط عنها ثلث المال فبقي الثلثان
فكان الواجب عليها ثلثي البدل او ثلثي القيمة تسعى فيه ولا فائدة في التخيير بين الاقل والاكثر
واستيلاد مكاتبته ومضت عليها او عجزت وكانت ام الولد لانه ولدت الكتابة واتى المولى الولد
تصير ام الولد فتخير بين ان تمضي على الكتابة فتؤدي البدل لتعتق قبل موت المولى وبين ان تعجز
نفسها فتعتق بموت المولى فان مضت على الكتابة فلها ان تأخذ العقر من سيدها وكتابتها ام ولد
عتقت مجانا ومدبره اي صح كتابته مدبره وسعى في ثلثي قيمته او كل البدل ان مات مولاه
معسرا عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف يسعى في الاقل منهما وعند محمد يسعى في الاقل من ثلثي القيمة
او ثلثي البدل اما الخيار وعدمه فبناء على التجزي وعدمه كما مر واما المقدار فمحمد يقول البدل
كان مقابلا بالكل وبالموت سلم له ثلث البدل فيسقط ثلث البدل ويقع في مقابلة الثلثين
الظاهر ان الاقل لا باقي الملك في مقابلة ما تحرر رقبته وصح حطه بكتابته على نصف قيمته حالا من بدل
اي صح صلحه والقياس ان لا يصح لانه اعتياض عن الاجل بالمال وجه الاستحسان ان الاجل في حق
المكاتب مال من وجه لانه لا يقدر على الاداء الا به وبدل الكتابة ليس مالا من وجه حتى لا تصح الكفالة

الكفالة به فاعتدلا فان مات مريض كاتب عبده على ضعف قيمته باجل فرد ورثته اداء
ثلثي البدل حالا او باقيه مؤجلا واسترق اي يخير العبد بين ان يؤدي ثلثي البدل حالا والثلث
مؤجلا وبين ان يمتنع فيسترق وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد يخير بين ان يؤدي
ثلثي القيمة حالا والباقي الى تمام البدل مؤجلا وبين ان يمتنع فيسترق لان للمريض ترك
التأجيل في ثلثي القيمة اما فيما وراءه فيصح التأجيل لانه يصح الترك فيصح التأخير لهما ان جميع المسمى بدل الرقبة
حق الورثة متعلق بالبدل فلا يصح التأجيل فيه وفي نصف قيمته اي فيما اذا كان البدل
نصف القيمة هنا اي في المسألة المذكورة وهي ان المريض الذي كاتب عبده على بدل مؤجل ادى
ثلثيها حالا او استرق اي خير العبد بين ان يؤدي ثلثي القيمة حالا وبين ان يمتنع فيسترق لان المحاباة
وقعت في المقدار وفي التأخير فتنفذ بالثلث دون الثلثين فان قال حر لسيده كاتب عبدك على الف
وشرط العتق بادائه او لا اي سواء قال فاذا اديت فهو حر او لم يقل فقبل وادى الحر عتق ولم يرجع
اي لا يرجع المؤدي على العبد لانه متبرع في الاداء وانما يعتق باداء الحر اما ان شرط العتق فبحكم
الشرط واما ان لم يشترط فالقياس ان لا يعتق وفي الاستحسان يعتق لانه يتوقف على قبول العبد
الغائب فيما يضره وهو وجوب البدل عليه لا فيما ينفعه وهو صحة اداء القابل البدل فان قبل العبد
فهو مكاتب قال مكاتبه حاضر وغائب فقبل الحاضر فان ادى فيجبرا وعتقا وهي المسألة الرباعية كما تبين
الف على نفسي وعلى فلان الغائب فقبل الحاضر فالقياس ان يصح في حق الحاضر وفي حق الغائب يتوقف
على قبوله وجه الاستحسان ان الحاضر اضاف العقد الى نفسه فجعل اصيلا والغائب تبعا فيصح كما يصح على
الاولاد بالتبعية وايهما ادى فيجبر المولى على القبول فلان كل البدل عليه واما الغائب فلانه ينال به شرف
الحرية وان لم يكن البدل عليه فصار كمعير الرهن ... معير الرهن اذا اراد رفع الرهن قبل ..
لاخذ ... لحاجته للعين استخلاصه فان ادى المدين للمرتهن يجبر المرتهن على القبول فان ...

الدين

على معير الرهن وانما هو على المستعير واذا ادى المعير الدين يرجع على المستعير وان ادى بغير اذنه لانه
مضطر الى تخليص عبده ولا يمكن الا باداء الدين فلم يرجع على الآخر الا متبرعا في حق الآخر وانما
يرجع معير الرهن لانه مضطر في الاداء لانه يخاف تلف ماله في يد المرتهن وقبول القابض نعم لان الحق
نفذ على الحاضر فان كوتبت امة وطفلان لها وقبلت فاي ادى لم يرجع وعتقوا كما في المسائل الاول

باب كتابة العبد المشترك

احد شريكي عبد اذن للآخر بكتابة حصته بالف
وقبض فقبض بعضه فعجز فالذي قبضه له خاصة وقالا فله ان يرجع الى الآخر وهذا عند ابي
حنيفة واصله ان الكتابة يتجزى فيكون مقتصرا على نصيبه وفائدة الاذن انه لو لم ياذن فله حق الفسخ
فبالاذن لا يبقى ذلك وان اذن لشريكه بالقبض اذن للعبد بالاداء اليه فيكون متبرعا على نصيبه
على القابض فيكون له وعندهما الكتابة غير متجزئة فالاذن بكتابة نصيبه اذن بكتابة الكل فالوكيل في
اصله في البعض وكيلا في البعض فالمقبوض مشترك بينهما فيبقى كذلك بعد العجز مكاتبة لرجلين
جاءت بولد فادعاه احدهما ثم جاءت باخر فادعاه الآخر فعجزت فهي ام ولد للاول وضمن نصف
قيمتها ونصف عقرها لشريكه وضمن شريكه عقرها وقيمة الولد وهو ابنه وهذا عند ابي حنيفة وبيانه ان
المكاتبة المشتركة يتجزى عند ابي حنيفة فيقتصر على نصيبه لان المكاتب لا ينتقل من ملك الى ملك كما مر في التدبير
والاستيلاد الفنه لا يتجزى فاذا استولد احد الشريكين الفنة المشتركة صار كلها ام ولد له
وضمن نصف القيمة للشريك اذا عرفت هذا فاستيلاد الثاني قبل العجز وقع في ملكه ظاهرا فيثبت
ولده لكن اذا عجزت صار كان الكتابة لم يكن فظهر انه في الحقيقة وطئ ام ولد الغير فاستيلاد
الاول وقع غير متجزئ فكلها ام ولد له ويضمن نصف قيمتها للشريك ولا يكون ام ولد للشريك لكن
ولده للشريك ولد مغرور حيث وطئ معتمدا على الملك فيكون حرا بالقيمة ويضمن تمام عقرها وعندهما
فاستيلاد الكاملة لا يتجزى فقبل العجز صارت ام ولد للاول فانفسخ نصيب الثاني اليه فانفسخ الكتابة في حق

فان الكتابة ينفسخ بالاستيلاد فيما لا يتضرر به المكاتب فيكون وطئ الثاني في غير ملكه فيجب عليه تمام
العقر للاول لكنه لا يثبت نسبه ولا يكون الولد حرا بالقيمة ويضمن الاول للشريك نصف قيمتها مكاتبة عند ابي يوسف
والاقل من نصف قيمتها ومن نصف ما بقي عليها من بدل الكتابة عند محمد وان فسخ الكتابة في حصة
الشريك عندهما بعد العجز فهما كاتبت بلا ولي فيضمن نصف البدل عند الشيخ ابي منصور وبكل البدل عند عامة
المشايخ فان دفع العقر اليها حيث انه قبل العجز لاختصاصها بمنافعها وفعل اعضائها فان لم يطأ الثاني ودبرها
فعجزت بطل تدبيره وهي ام ولد للاول والولد له وضمن لشريكه نصف عقرها ونصف قيمتها لانه يستحق
بالعجز انه تملك نصيب الشريك وقت الاستيلاد فالتدبير وقع في غير ملكه بخلاف النسب لانه يعتمد الغرور
فان حرر امة المكاتبة المشتركة احدهما غنيا فعجزت ضمن نصف قيمتها لشريكه ورجع به عليها وهذا عند ابي
حنيفة وعندهما لا يرجع وهذا مبني على ان الساكت اذا ضمن المعتق يرجع عند ابي حنيفة لا عندهما
عبد لرجلين دبره احدهما ثم حرره الآخر موسرا او عكسا اي حرره احدهما ثم دبره الآخر ليعتق
للمدبر ان يستسعيه او يضمن شريكه في الاولى فقط اعلم ان في المسئلة الاولى اذا دبر
الاول فللثاني الاعتاق او التضمين او الاستسعاء عند ابي حنيفة فاذا اعتق لم يبق له
ولاية التضمين والاستسعاء ثم الاعتاق افسد نصيب المدبر فله ان يعتق او يستسعي او يضمنه
مدبرا وقد مر في باب عتق البعض انه بعد الاعتاق ان قيمة المدبر ثلثا قيمة القن ولا يضمنه
بملكه لانه لا ينتقل من ملك الى ملك واما في المسئلة الثانية اذا اعتق الاول فللآخر الخيارات الثلاث
عنده فاذا دبر لم يبق له ولاية التضمين لكن بقي له ولاية الاعتاق او الاستسعاء فولاية الاعتاق
او الاستسعاء ثابتة في المسئلتين والتضمين يختص بالاولى وعندهما اذا دبر احدهما فاعتاق
الآخر باطل لان التدبير لا يتجزى عندهما فيملك نصيب صاحبه بالتدبير ويضمن نصف قيمته قنا موسرا
كان او معسرا لانه ضمان تملك فلا يختلف باليسار والاعسار وان اعتق احدهما فتدبير الآخر لغو

لان الاعتاق لا يتجزى عندهما فصار كله حرا فيضمن ان كان موسرا او يسعى العبد ان كان معسرا لان هذا ضمان
الاعتاق فيختلف باليسار والاعسار باب موت المكاتب وعجزه مكاتب عجز عن نجم ان كان له دين
سيصل لا يعجزه الحاكم الى ثلثة ايام لانه ان مضت ثلثة ايام ولم يؤد حصته في كل النجم حكم بعجزه وان عجزه
الحاكم لم يكن له وجه سيصل عجزه وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف لا يعجزه حتى يتوالى عليه نجمان
وفسخ اي بطلب سيده او سيده برضاه اي فسخ السيد برضاء المكاتب وعاد رقيقا وما في يده للسيد فان
مات عن وفاء اي عن مال يفي ببدل الكتابة لم تنفسخ هذا عندنا وعند الش تنفسخ الكتابة لفوات المحل
ونحن نقول موجود في بعض الاحكام فكذا في هذا لاحتياجها الى زوال الاثر الكلي وهو الرق اي يسند
الحرية الى ما قبل الموت وقضي البدل من ماله وحكم بموته حرا والا بنيه وعتق بنيه وله ولد في كتابته
حتى لو ولد قبل الكتابة لا يتبعونه او اشتراهم او كان بيع هو وابنه صغيرا او كبيرا او كتابة واحدة
فان الولد ان كان صغيرا يتبعه وان كان كبيرا يصلا كشخص واحد فان لم يترك وفاء تمم ولده
كتابته سعى على نجومه واذا ادى حكم بعتق ابيه قبل موته وعتقه وفي شراء ادى البدل حالا او رد
رقيقا هذا عند ابي حنيفة وعندهما الولد المشترى يسعى على نجوم الاب ايضا لانه كونه تبعا للاب فان
ولد له حر من بانت سيدة المكاتب الولد وقضى بلا يوجب الجناية على عاقلة امه لم يكن ذلك تعجيز الابن
لان هذا القضاء لاثبات الكتابة لان مقتضى الكتابة الحاق الولد بموالي الام والعقل عليهم على وجه
ان يعتق فيجر الولاء الى موالي الاب وبما قال بعد هذا نقي لانه لو كان عنبا الاب في القضاء بالالحاق
بالام لانه يحكي الوفاء في الحال وان خصم قوم امه وابيه ولاية فقضى به نعوذ امه هو تعجيز لان القضاء
يكون ولاء الولد لموالي الام معناه ان الابوان ثبتا وانفسخ عقد الكتابة فيكون القضاء في فصل
مجتهد فيه فيبعد فسخ الكتابة وطاب لسيده ما ادى اليه من صدقة فعجز اي اذا لم يكن للمولى مصرف للزكوة
فاخذها المكاتب الزكوة لكونه مصرفا ثم اداه الى المولى عن بدل الكتابة ثم عجز فطاب للمولى اخذ الزكوة

لانه تغير فيه ذلك تبدل لان اخذه عوضا عن العتق زمان الاخذ والعبد قد اخذ صدقة وقد قال عليه السلام
لك صدقة ولنا هدية فان جنى عبده وكاتب سيده جاهلا اي بالجناية فعجز او كاتبه فلم يقض بعجز
دفع او فدي اي جنى مكاتب فلم يقض موجب الجناية حتى عجز دفع او فداه ارش الجناية لان هذا اسوء فيجر
جناية العبد لكن الكتابة صارت مانعة عن الدفع ثم زال المانع بالعجز فعاد الحكم الاصلي فان قضي عليه
مكاتبا فعجز بيع فيه فان قضي موجب الجناية على المكاتب حال كونه مكاتبا ثم عجز بيع في ذلك لانه دين متعلق
برقبته بالقضاء فاستقل الاقيمة ولا ينفسخ بموت السيد وادى البدل الى ورثته على نجومه فان
اعتق بعضهم لا يصح وان اعتقوه عتق مجانا لا لاستقلاله من ملكه الى ملكه فلا يصح اعتاق بعضهم او ورثته
لان اعتاقه لكل فيجعل ابراء اقتضاء تصحيحا للعتق ولا كذلك اعتاق البعض لانه لا يمكن جعله
ابراء للبعض تصحيحا للعتق فان ابراء البعض لا يصح العتق لانه لا يعتق شيء باداء البعض
كتاب الولاء ٣٠٦ هو ميراث يستحقه بسبب عتق شخص في ملكه او بسبب الولاء
فالولاء نوعان ولاء العتاقة وولاء الموالاة فابتدأ بولاء العتاقة فقال من اعتق باعتاقه
او بفرع له كالكتابة والتدبير والاستيلاد او بملك قريب اي بالكتابة وتدبيرها فولاؤه له
وان شرط عدمه فان ذلك شرط مخالف لمقتضى العقد فينفذ العتق ويبطل الشرط فان قيل
كيف يكون الولاء في التدبير والاستيلاد للسيد والمدبر وام الولد انما يعتقان بعد موت
السيد قلنا صورته ان يرتد السيد ويلحق بدار الحرب حتى يحكم بعتق مدبره وام ولده ثم جاء
مسلما فانه مدبره وام ولده فالولاء له ومن اعتق امة زوجها قن فولدت لاقل من نصف حول
اي من وقت الاعتاق فالولاء الولد بالانفصال عليه لعتق ابوه لا ينتقل ولاء الولد من موالي
الام الى موالي الاب لان الحمل كان موجودا وقت الاعتاق فاعتاقه وقع قصدا فلا ينتقل
ولاؤه من معتقه وكذا لو ولدت ولدين احدهما لاقل اي لاقل من ستة اشهر فولد الامة المعتقة ولدته

توأمين بين الاعتاق وولادة احدهما اقل من نصف حول لا ينتقل ولاء الولدين ايضا
لان احد التوأمين كان موجودا وقت الاعتاق وكذا الآخر والتوأمان ولدان بين ولادتهما
اقل من نصف حول فان ولدت لاكثر منه فولاء الولد لسيدها فان اعتق الاب جر ولاء ابنه الى معتقه
لان ولد الامة المعتقة ولدا وبين الاعتاق وولادته اكثر من نصف حول فولاؤه لسيد امه
يعني ان الولد اذا مات فولاؤه لسيد الام فان اعتق الاب قبل موت الولد صار الولد يجر الى مواليه
بعد ما مات الاب فولاء الولد يكون لمعتق الاب فانا قلنا قبل موت الولد لان الاب ان اعتق بعد
موت الابن لا ينتقل ولاء الابن الى موالي الاب لان موالي الام استحق ولاء الولد بعد موته
ونعتق بعد ذلك فلا ينتقل الى غيره وانما قلنا بعد ما مات الاب لان الاب اذا العتق والولد مات بعد موت
الاب فميراثه للاب فلا يكون ولاؤه لموالي الاب عجمي له مولى موالاة نكح معتقة فولدت فولاؤه
لمولاها عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف فولاؤه لمولى الاب موالاة فانهما رجحا
الاب وهما رجحا ولاء العتاقة وان كان من جانب الام واما في العرب فلا لان ولاء الموالاة
لا يكون في العرب لان لهم شعوبا وقبائل فلا ارث لمولى الموالاة لتاخره عن الوارث النسبي وان
كان منه ذوي الارحام واما العجم فقد ضيعوا انسابهم فيتصور فيهم مولى الموالاة والمعتق عصبة مقدم
النسبية عليه وهو على ذي الرحم اي المعتق ياخذ ما بقي من صاحب الفرض وكان المالك عند عدم النسبية
العصبة بنفسه ذكر لا فرض له ولا بخلاف بنت الميت وانما يعصبها ذكر
من عبده كالاخ لا بقيام ولا بتصير عصبة مع البنت فانها متقدم على المعتق والمعتق متقدم على ذوي الارحام
ايضا لا فرض له وبخلاف بنت المبتلى فانها بالسبب المعتق فانه لا ارث عصبة سيدة
الا انما السبب المعتق ولا ارث له مع النسب ثم لاقرب عصبة سيده على الترتيب الذي يعرف
في علم الفرائض ولا ولاء للنساء الا ما اعتقن كما في الحديث عبارة الحديث هكذا ليس للنساء من الولاء

الولاء الا ما اعتقن او اعتق من اعتقن او كاتبن او كاتب من كاتبن او دبرن
او دبر من دبرن او جر ولاء معتقهن او معتق معتقهن اي ليس للنساء من الولاء الا
ولاء من اعتقن او ولاء من اعتق من اعتقن واما ولاء المدبر فقد عرفته في مدبر المدبر
يعني في ذلك مرتين ومثال جر الولاء قد مرت **فصل** اذا اسلم رجل على يد آخر
ووالاه او غيره على ان يرثه ويعقل عنه صح قوله ان اسلم رجل على يد رجل ووالاه او
غيره على ان يرثه فهذا خرج مخرج العادة وهو ليس بشرط لصحة هذا العقد وعقله عليه
وارثه له اي ان جنى الاسفل فديته على المولى الاعلى وان مات فارثه للاعلى وهذا عند
ان في الانتقال لعقد الموالاة واخر عن ذي الرحم وله النقل عنه بمحضر الآخر ان لم يعقل
فان عقل عنه او عن ولده فلا ولا يوالي معتق احد فان ولاء العتاقة مقدم على ولاء الموالي
فشرط ان لا يكون معتقا وايضا من شرطه ان يكون مجهول النسب وان لا يكون عربيا لان العرب قبائل
فيكون لهم الورثة النسبية

كتاب الاكراه ٣٧

هو فعل يوقعه بغيره فيفوت به رضاه
او يفسد اختياره مع بقاء اهليته يقال اكره فلانا بخلاف ما يستوي ثم الاكراه نوعان احدهما
ان يكون مفوتا للرضى وهو ان يكون ملجئا بالضرب والثاني ان يكون مفسدا للاختيار وهو ان
يكون التهديد بالقتل او قطع العضو فيفوت الرضا اعم فاذا الاختيار في الحبس او الضرب يفوت
الرضا ولكن الاختيار الصحيح باق وفي القتل لا رضا ولكن له اختيار غير صحيح بل اختيار فاسد
وتحقيقه ان الرضا في مقابلة الكراهة والاختيار في مقابلة الجبر ففي الاكراه بالحبس او الضرب لا شك
ان الكراهة موجودة فالرضى معدوم لكن الاختيار متحقق مع وصف الصحة فان الاختيار في
مقابلة التلف او العضو فان كل امر فيه هلاك احدهما فالامتناع عنه مجبول بطبيعة جميع
الحيوانات الا ترى ان هذا النوع الا سكر كيف تمكن الانسان ان يحمل الحيوانات من المكان الى

وفيه الالقاء في النار عند غلبة التلف فالامتناع عنه وان كان اختيارا فانه اختيار صورة
ثم الجبر فكذا في الاكراه عند خوف تلف النفس او العضو اختيار الامتناع عما فيه بطلان اهلية
اختيار فاسد لان الانسان جبل عليه محبوبية حب الطبع عليه مجبولا ومع ذلك لا اصل له يائبه
في المحل وعبر المحل بتحقق العقل والبلوغ وشرطه قدرة المكره على ايقاع ما هدد به سلطانا كان
او لصا وعند ابي حنيفة لا الاكراه لا يتحقق الا من السلطان فكانه قال ذلك بناء على ما كان في
عصره وخوف المكره ايقاع ما هدد به غالب ظنه لان المكره يعجله وكون المكره به متلفا نفسا او عضوا او
موجبا غما يعدم الرضا اعلم ان هذا يختلف باختلاف الناس فان الادنى ذا الذي لا يغتم بالضرب
والحبس فالضرب الشديد لا يكون اكراها في حقهم بل الضرب الشديد وكذا الحبس لا يكون حبسا مديدا
يتضجر منه والاشراف يغتمون بكلام فيه خشونة ومثل هذا يكون اكراها في حقهم والمكره ممتنعا عما
اكره عليه قبل الاكراه لحقه كبيع ماله او اتلافه او اعتاق عبده او لحق آخر كاتلاف مال الغير او لحق الشرع
كشرب الخمر والزنا فلو اكره بقتل او ضرب شديد او حبس حتى باع او اشترى او اقر او آجر فسخ
او امضى فان هذه العقود يشترط فيها الرضا فالاكراه الذي يعدم الرضا وهو غير الملجي يمنع نفاذها
لكنها تنعقد وله الخيار في الفسخ والامضاء ويملكه المشتري ان قبض فيصح اعتاقه وتلزمه قيمته لان هذا
الملك عندنا بيع فاسد لان ركن البيع صدر من اهله ووقع في محله والفساد لفقد شرطه وهو الرضا
الرضا والبيع بيعا فاسدا يملك بالقبض فلو قبض واعتق او تصرف تصرفا لا ينتقض ينفذ خلافا
لزفر اذ هو عنده بيع موقوف والموقوف قبل الاجازة لا يفيد الملك فان قبض ثمنه او سلم طوعا
نفذ وان قبضه كرها لا وهذا لم يذكر في الهداية حكم التسليم مكرها لكن ذكره في اصول الفقه ان
الاكراه اذا كان على البيع والتسليم يكون مقصورا على القائل ولم يجعل القائل آلة للحامل في التسليم لانه لو جعل
على تسليم المبيع ولو جعل آلة له يصير تسليم المغصوب فاذا كان التسليم مقصورا على القائل ينعقد و

176

ويجب القيمة وان هلك بخلاف الفضولي فانه لا يكون اكرها ومع ذلك لا ينعقد فيه فلاتصالح
ساحملا اذ تغير الفعل الذي اكره عليه تسليم المبيع فلو اكره البائع لا المشتري وهلك المبيع في
ايدي المشتري ضمن قيمته للبائع وللبائع ان يضمن المكره فان ضمن المكره رجع على المشتري بقيمته وان ضمن المشتري
نفذ كل شراء بعده لا ما قبله فضولي فيضمن قيمته للبائع ان ضمن المشتري يعني ان قرار الضمان عليه وللمالك
وهو المكره يا البيع ان يضمن اي من شاء من الملاك بالكسر وهم المشترون فان ضمن المالك رجع على المشتري وان ضمن
المشتري نفذ كل شراء بعده لا قبله فان المشتري عند تضمين كون مشتريا اولا ومشتريا ثانيا او ثالثا او
تناسخ العقود فاذا ضمن المشتري الثاني العين يصير مالكا له فينفذ كل شراء بعده لكن الشراء الذي قبله
الذي قبله فيرجع المشتري الثاني بالثمن على بائعه وهذا البائع بالثمن على بائعه وهذا بخلاف ما اجاز المالك
احد العقود حيث ينفذ الجميع لانه اسقط حقه وهو المانع فعاد الكل الى الجواز وفي الضمان يملك المستند
يستند الى حين العقد لا ما قبله فان اكره على اكل ميتة ودم او لحم خنزير او شرب خمر بحبس او ضرب او قيد
لم يحل وبقتل او قطع حل لان هذه الاشياء مستثناة من الحرمة في حالة الضرورة والاستثناء من الحرمة
حل ولهذا وهي في اكراه غير ملجي فان صبر فقتل اثم كما في المخمصة وعلى الكفر بقطع او قتل رخص له ان يظهره
ان يجري وقلبه مطمئن بالايمان وبالصبر اجر ولم يرخص غيرها اي بغير القتل والقطع روي ان خبيبا
ما آثر ... حتى قتل وسماه النبي صلى الله عليه وسلم سيد الشهداء وان عمارا وكان قلبه مطمئنا بالايمان
فقال عم فان عادوا فعد والفرق بين هذا وبين شرب الخمر ان حرمة الخمر حل عند الضرورة والكفر
لا يحل ابدا فرخص اظهاره مع قيام دليل الحرمة لان حقه يفوت بالكلية وحق الشرع لا يفوت بالكلية
التصديق بالقلب باق ومن رخص له اتلاف مال مسلم بهما اي بالقتل والقطع وضمن المكره بكسرها اذ في الاتلاف
يصير الفاعل آلة للحامل الا في الاقوال وان قتل المسلم لا يحل بالضرورة وعاد المكره فقط اي ان كان القتل عمدا
لا يحتمع ومعها القصاص على الحامل لان القاتل يصير آلة له وعند زفر على القاتل لانه مباشر ولا يجعل آلة للقاتل

ابي يوسف لا يجب على احد للشبهة وعند الشافعي يجب عليهما على الفاعل بالمباشرة وعلى الحامل
بالتسبيب فان التسبيب عنده كالمباشرة كشهود القصاص وصح نكاحه وطلاقه وعتقه اي اعتاقه فان هذه
العقود تصح عندنا مع وجود الاكراه قياسا على صحتها مع الهزل وعند الشافعي لا تصح ويرجع بقيمة
العبد وبنصف المسمى ان لم يطأ اي يرجع المكره على من اكرهه في صورة الاكراه بالاعتاق بقيمة العبد
لان الاعتاق من جنس الاتلاف يضاف الى الحامل لان الاتلاف مما يمكن فيه جعل الفاعل آلة
للحامل وان لم يكن ذلك في القول ويرجع عليه في الاكراه بالطلاق بنصف المسمى ان لم يوجد الدخول
لان الشيء في شرف السقوط بان تجيء الفرقة من قبل المرأة فيتأكد بالطلاق قبل الدخول فهذا
الوجه يكون اتلافا فيضاف الى الحامل بجعل الفاعل آلة بخلاف ما بعد الدخول لان المهر تقرر بالدخول
ولعله لم يقل المهر يجب بالعقد والطلاق شرط والحكم لا يضاف الى الشرط وايضا سقوطه بالفرقة
مجيئها فلا اعتبار ونذره ويمينه وظهاره ورجعته وايلائه وفيئته فيه واسلامه اي كره
لو حج الاصل عندنا ان كل عقد لا يحتمل الفسخ فالاكراه لا يمنع نفاذه وكذلك كل ما ينفذ
مع الهزل ينفذ مع الاكراه والاسلام انما يصح مع الاكراه لقوله عليه السلام امرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا
لا اله الا الله ويصح مع خوف القتل لكن اذا اسلم المكره ثم ارتد لا يقتل لتمكن الشبهة في اسلامه فلا
ابراؤه مديونه وكفيله وردته فلا تبين عرسه وان ادعى البينونة وقال اظهرتها وقلبي
مطمئن بالايمان صدق وهذا لا يتحقق الا اذا كان من سلطان هذا عند ابي حنيفة وعندهما
لاعبرة فيه لكون الاكراه مسقطا لما يتقى عليه فيما بينهم وهذا الاختلاف انما هو في تحقق
الاكراه من غير السلطان فان عند ابي حنيفة الاكراه لا يتحقق من غير السلطان فان لم يكن
مع الاكراه فيجد واذا اكره السلطان فهي لا يتحقق وجود الاكراه هنا وعندهما الاكراه
يتحقق من السلطان وغيره فلا يتحقق في السفر ... كتاب ٣٨ الحجر وهو منع نفاذ

نفاذ تصرف قولي انما قال هذا لان الحجر لا يتحقق في افعال الجوارح فالصبي اذا اتلف مال الغير
يجب الضمان وكذا المجنون وسببه الصغر والجنون والرق فلم يصح طلاق صبي ومجنون مغلوب
الجنون المغلوب هو الذي اختلط عقله بحيث يمنع جريان الافعال على نهج العقل الا نادرا وغير
المغلوب هو الذي يختلط كلامه فيشبه مرة كلام العقلاء ومرة لا وهو المعتوه فيجري حكمه
وعتقهما اي اعتاقهما واقرارهما فيصح طلاق العبد واقراره في حق نفسه لا في حق سيده فلو اقر
اي العبد المحجور عليه بالمال اخر الى عتقه وبحد وقصاص يجب للحال لانه في حق دمه مبقى على اصل الآدمية
يصح اقراره ولا يملك سيده ذلك عليه وصح عقد منهم وهو يعقل الحيوان ولنيه وردة قولهم يرجع الى الصبي
والعبد والمجنون فان المجنون قد يعقد البيع والشراء ويقصدهما وان كان لا يرجح المصلحة على المفسدة
وهو المعتوه الذي يصلح وكيلا لغيره والمراد بالعقد في قوله وصح عقد منهم المعقود الدائر
بين النفع والضرر بخلاف الاتهاب فانه يصح بلا اجازة الولي وبخلاف الطلاق والعتاق فانهما
لا يصحان ولو اجاز الولي واذا اتلفوا شيئا ضمنوا لما بينا انه لا حجر في افعال الجوارح ولا حجر
حر عاقل لسفه وفسق ودين وغفلة وصح منه بعد حجره ما صح قبله هذا عند ابي حنيفة وعندهما وعند الشافعي
يحجر على السفيه وايضا اذا طلب غرماء المفلس الحجر عليه يحجره القاضي ويمنعه البيع والاقرار وعندهما
وعند الشافعي يحجر على الفاسق زجرا له ويحجر على مفت ماجن وطبيب جاهل ومكار مفلس اتفاقا عن ابي حنيفة رح
الحجر على هؤلاء الثلاثة دفعا لضررهم عن الناس والمفتي الماجن هو الذي يعلم الناس الحيل والمكاري المفلس
الذي يكاري الدابة ويأخذ الكراء فاذا جاء اوان السفر لا دابة له فانقطع المكاري عن الرفقة
فان بلغ الغلام غير رشيد لم يسلم اليه ماله حتى يبلغ خمسا وعشرين سنة ويصح تصرفه قبله وبعد بلوغ البلوغ يسلم اليه
بلا رشد اعلم ان الصبي اذا بلغ غير رشيد لم يسلم اليه ماله اتفاقا لقوله تعالى ولا تؤتوا السفهاء اموالكم
الى قوله فان انستم منهم رشدا فابو حنيفة قدر مدة الايناس بالزمان وهو خمس وعشرون سنة فانه

فان هذا السن اذا بلغ الرجل يمكن ان يصير جدا لانه في سن البلوغ اثنا عشر حولا وادنى مدة الحمل
ستة اشهر ففي هذا المبلغ يمكن ان يولد له ابن ثم ضعف هذا المبلغ يولد لابنه ابن فالظاهر انه في هذه
السن رشد اي في خمس وعشرين فيدفع فيدفع اليه ماله وقبل هذا السن ان تصرف فيما يصح [illegible]
ينفذ تصرفه عند ابي حنيفة وقالا لا لانه لو صح لم يكن منع المال عنه مفيدا قلنا بل يفيد لان الغالب
تبذير السفهاء بالهبة فمنع المال عنه يمنع المبذر ثم بعد خمس وعشرين سنة يسلم اليه ماله وان لم يونس منه رشد
عند ابي حنيفة فان هذا السن مظنة الرشد فيدور الحكم معها وحجر القاضي المديون بطلب الغرماء لا
ليبيع ماله لدينه وقضى دراهم دينه من دراهمه وباع دنانيره لدراهم دينه وبالعكس استحسانا لا اثم
ان القياس ان لا يبيع الدراهم لاجل دنانير الدين ولا الدنانير لاجل دراهم الدين لانهما مختلفان
لكن في الاستحسان يبايع كل واحد لاجل الاخر لانهما متحدان في الثمنية ولا عرضه وعقاره خلافا
لهما فان المفلس اذا امتنع من بيع العرض والعقار لدينه فالقاضي يبيعهما وقضى دينه بثمنهما
ومعه عرض شراه فبايعه اسوة للغرماء اي اذا افلس ومعه عرض شراه ولم يود الثمن فبايعه اسوة للغرماء
وقال الشافعي يحجر القاضي المشتري بطلبهم فللبايع خيار الفسخ **فصل** بلوغ الغلام بالاحتلام
والاحبال والانزال والجارية بالاحتلام والحيض والحبل فان لم يوجد فحتى يتم له ثماني عشرة
سنة ولها سبع عشرة سنة وقالا اذا تم خمس عشرة وبه يفتى وادنى مدته اثنتا عشرة سنة
تسع سنين فان راهقا فقالا بلغنا صدقا وهما كالبالغ حكما

كتاب المأذون ٣٩

الاذن فك الحجر واسقاط الحق اعلم ان الاصل في الانسان ان يكون اهلا للتصرفات فاذا حجر
وتعلق به حق المولى صار مانعا لكونه مالكا للتصرف واذا اسقط المولى حقه المانع
فان الحجر ان يثبت التصرف فهو الاذن هذا عندنا وعند الشافعي هو توكيل وانابة ثم
العبد لنفسه باهليته فانه ليس بتوكيل والوكيل يتصرف لغيره فقوله ثم يتصرف عطف على

محذوف فان قوله الاذن فك الحجر معناه اذا اذن المولى ينفك العبد عن الحجر فيتصرف
بنفسه فقوله ثم يتصرف فلم يرجع بالعهدة على سيده هذا تفريع على انه يتصرف لنفسه فانه
اذا اشترى شيئا لا يطلب الثمن من المولى لكونه مشتريا لنفسه بخلاف الوكيل بالشراء فانه يطلب الثمن من
الموكل لانه اشتراه للموكل فلم يوقت تفريع على انه اسقاط للحق لا توكيل فان الاسقاط
لا يتوقت والتوكيل موقت فعبد اذن يوما مأذون حتى يحجر عليه ولم يتخصص بنوع فالذي
اذن في نوع عم اذنه في الانواع هذا تفريع على انه فك الحجر وليس بتوكيل لان فك الحجر هو الاطلاق
عن القيد فلا يتخصص بتصرف وفيه خلاف الشافعي والمراد انه اذا اذن في نوع من التجارة
عم اذنه في الانواع وكذا اذا قيل اقعد صباغا فانه اذن بشراء ما لا بد منه لهذا العمل فيبيع
وكذا اذا قيل اد الي الغلة كل شهر كذا بخلاف ما اذا اذن بشراء شيء معين فان هذا
لا اذن ويثبت دلالة فعبد رآه سيده يبيع ويشتري فسكت مأذون هذا عندنا خلافا لزفر
والشافعي وانما يكون مأذونا [illegible] اذن مطلقا فيصح كل تجارة هذا اجماعا فانا
تخصيص الشيء بالذكر في الروايات لا يدل على نفي الحكم عما عداه فيصح التجارات اجماعا تخصيص
بما اذا اطلق اما اذا قيد فعنده يبيع التجارات خلافا للشافعي فيبيع ويشتري ولو بغبن فاحش
ولا يصح عندهما بالغبن الفاحش لانه تبرع ولابي حنيفة انه من باب التجارة ويوكل بهما ويرهن ويرتهن
ويتقبل الارض ويأخذها [illegible] الاستئجار [illegible] بالحد [illegible]
[illegible] وبيانه [illegible] احترازا عن [illegible] ويدفع المال [illegible]
[illegible] كالاجير وانبت [illegible] عندنا خلافا للشافعي ويقر
وغصب [illegible] طعاما [illegible] ويحط من الثمن بعيب [illegible] والاسر
لا يزوج رقيقه وعند ابي يوسف يزوج الامة لانه تحصيل المال لهما انه ليس من التجارة ولا

بجنايته ولا يتبرع اصلا اي لا يقرض ولا يهب ولو بعوض وقالوا لا باس للمراة بتصدق بشي
يسير كالرغيف ونحوه من بيت زوجها استحسانا للبناء الرسم بهذا الناس كما ذكرنا للماذون اي المراة
ماذون له عادة بهذا وكل دين وجب بتجارة او بما هو في معناها كالبيع والشراء والاجارة والاستئجار
وغرم وديعة وغصب وامانة يجحدها وعقر وجب بوطي مشتراة بعد الاستحقاق يتعلق برقبته يباع
فيه ويقسم ثمنه بالحصص ويتعلق بكسبه حصل قبل الدين او بعده وبما اتهبه ويطلب فيقبل الهبة منه
ويقال له فروا ان الثمن لا يباع فيه الدين لكن يباع كسبه لان غرض المولى حصول له لم يكن لانه
بما قد كان ولنا ان الدين ظهر في حق المولى فيتعلق برقبته دفعا للضرر عن الناس لا بما اخذ منه
قبل الدين فطولب بما بقي بعد عتقه اي اذا اقتضي دينه من ثمنه قبل ذا بيعت من كسبه فان بقي شي من
الدين طولب به اذا عتق والسيد اخذ غلة مثله مع وجود دين وما زاد للغرماء ويحجر اذا ابق عندنا
وعند الشافعي لا يحجر لان الاباق لا ينافي الاذن فانه يصح لذى الابق ولنا انه دلالة الحجر لانه
للمولى لا يرضى باسقاط حقه اما اذا اذن صريحا فهو يصير دلالة الحجر وان صبر او جن
مطبقا او لحق بدار الحرب مرتدا او حجر عليه بشرط ان يعلم هو واكثر اهل سوقه دفعا للضرر عن
الناس والامة ان استولدها اي يحجر الامة ان استولدها لانه يحصنها عادة وعند زفر لا يحجر لانه يجوز اذن
المستولدة قلنا فيه دلالة الحجر لا ان دبرها وضمن قيمتهما للغريم لانه فوت محل الاستيلاد والتدبير اذا
كان على المستولدة وعلى المدبر دين محيط ضمن السيد قيمتهما ولا يلزم ما زاد على القيمة لانه ضمن
الاتلاف فيتعلق بقيمتها ولو حجر فاقر ان ما معه امانة او غصب او بدين عليه صح منه عند ابي حنيفة
وقالا لا يصح لان مصحح الاقرار الاذن وقد زال وله ان المصحح اليد وهي باقية ولو استغرقه دينه
وقد استغرق ماله وعنده لم يملك سيده ما معه عند ابي حنيفة وعندهما يملكه لان الرقبة ملكه فكذا الكتاب وله
ان ملك المولى يثبت خلافة عن العبد عند فراغه عن حاجته كملك الوارث وههنا مشغول بها فلم يثبت

عبد كسبه باعتاق سيده اي عند ابي حنيفة وعندهما يعتق ويضمن السيد قيمته للغرماء وعتق لانه
ملكه اي برقبته وكسبه وبيع من سيده بمثل القيمة لا باقل ويتبع منه عليها او باقل لا يجوز
بيع الماذون الذي يحيط دينه بماله ورقبته من سيده واما يجوز لانه سيده اجنبي عن ماله اذا
كان عليه دين محيط وعندهما ان باع باقل منه فيه يجوز البيع ويخير المولى بين ازالة المحاباة
ونقض البيع لان المضرة على الغرماء يندفع بذلك واما لم يجوز ابو حنيفة للتهمة كما في الوارث ولا تهمة
فيما اذا حاط الاجنبي فلو باع بالاكثر حط الفضل او نقض البيع لو يوم السيد بازالة المحاباة
البيع وبطل عنه لو سلم مبيعه قبل قبضه وله حبسه بعد الثمن اي للسيد ولا يحبس المبيع لقبض الثمن
فان سلم المبيع قبل قبض الثمن ابطل حقه في العين فلم يبق حق الا في الدين والمولى لا يستوجب على عبده
دينا فيبطل الثمن وصح لعبد فمديونا اي اعتاق المولى العبد الماذون حال كونه مديونا سواء
كان الدين محيطا او لم يكن لان ملكه فيه باق وضمن السيد الاقل من دينه وقيمته اذا كان الدين
اقل من القيمة بقدر الدين اذ لا حق للغرماء الا في الدين وان كان القيمة اقل منه الدين بقدر القيمة لانه تعلق
حقهم بالرقبة وهو اتلفها وبقي فضل دينه معتقا اي على الماذون الذي عتق فضل دينه على القيمة فان
عبد دين محيط برقبته وغيبه المشتري اجاز الغريم بيعه واخذ ثمنه او ضمن المشتري او البائع قيمته
ضمن اي البائع ورد عليه بعيب رجع على الغريم بقيمته وعاد حقه في العبد اي رجع البائع على الغريم
وعاد حق الغريم في العبد فان باعه سيده معلما بدينه فللغريم رد بيعه ان لم يصل ثمنه اليه وان وصل فلا
عالما بدينه في البيع لانه فلو علمه بدينه لان البائع اذا اعلم المشتري ان على العبد الدين والمشتري رضي
ذلك يوهم ان ينفذ البيع لرضا البائع والمشتري فيقول ان مع هذا يكون للغرماء ولاية رد البيع اذا
لم يصل الثمن اليهم وان وصل فان لم يكن في البيع محاباة فلا وان كانت فاما ان يرفع المحاباة او ينقض
البيع ولا يخاصم المشتري منكر الدين ان غاب بعه اي اذا كان البائع غائبا والمشتري منكر للدين والدائن

لانخاصمه عند ابي حنيفة ومحمد لانه ليس خصما له وعند ابي يوسف هو خصم ويقضي المزيد بدينه لانه
يدعي الملك لنفسه فيكون خصما كالمرتهن وغيره ولهما ان الدعوى يتضمن فسخ العقد وفي الفسخ قضاء على
الغائب ولو اشترى عبدا وباع ساكتا عن اذنه وحجره فهو ماذون عبد قدم مصرا وقال انا عبد
فلان ماذون في التجارة فيبيع ويشتري فهو ماذون وكذا اذا سكت عن الاذن والحجر فان
تصرفه دليل الاذن ولا يباع لدينه الا اذا اقر سيده باذنه لان المولى اذا لم يقر بالاذن فالدين
لا يظهر في حقه والمعاملون انما تضرروا لانهم اعتمدوا على ظاهر الحال والمولى لم يغرهم وتصرف الصبي
ان نفع كالاسلام والاتهاب صح بلا اذن وان ضر كالطلاق والعتق لا وان اذن به وما
نفع وضر كالبيع والشراء يتوقف على اذن وليه اكتفاء بالاهلية القاصرة في النافع واشتراطا لكمال
ودفعا للضرر بانضمام راي الولي في المتردد بينهما وعند الشافعي لا يصح تصرفه باجازة الولي وكذا
لا يصح اسلامه وشرطا ان يعقل البيع سالبا للملك والشراء جالبا له ووليه ابوه ثم وصيه ثم جده ثم
وصيه ثم القاضي او وصيه انما قال ثم وصيه في الاوليين وقال او وصيه في الاخير لان وصي الاب
استخلف بعد موته في التصرف في ماله وولده واما الذي اذن له في التصرف حال حياته فوكيل لا وصي وكذا
في الجد واما وصي القاضي فهو الذي امره بالتصرف في مال اليتيم فهو يتصرف حال حياة القاضي وانما سمي وصيا
بطريق الابتداء وهو لا استخلاف بعد الموت لانه انما يصير خليفة للاب كان للاب جعله وصيا وان فعله
القاضي يصير كفعله فهو كالحاكم ان وليه ابوه ثم وصيه بعد موته ثم الجد اذا لم يكن الاب ولا وصيه ثم وصيه
بعد موته ثم القاضي او وصيه ايهما تصرف صح ولو اقر بما معه من كسبه او ارثه صح وان الولي اذا اذن للصبي
بالتجارة صح اقراره بكسبه لانه من تمام التجارة اذ لو لم يصح اقراره فلا يعامله الناس ثم ان اقر له الولي لا يصح
لانه اقرار على الغير واقرار الصبي على نفسه وللحجر ينتقض بالاذن فصار كالبالغ فيصح اقراره بالارث ايضا
في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة انه لا يصح في الارث لانه انما يصح في الكسب كما ذكرنا انه من توابع التجارة ولا كذا

وكذلك في الارث

كتاب الغصب

هو اخذ مال متقوم محترم بلا اذن مالكه بلا
خفية فالغصب لا يتحقق في الميتة لانها ليست بمال وكذا في الحر ولا في خمر المسلم لانها ليست متقومة ولا في مال
الحربي لانه ليس بمحترم وقوله بلا اذن المالك احتراز عن الوديعة وانما قال بلا خفية لانه عند
اصحابنا هو ازالة اليد المحقة باثبات اليد المبطلة وعند الشافعي هو اثبات اليد المبطلة ولا يشترط
ازالة اليد قلنا كلامنا في الفعل الذي هو سبب للضمان وهو ازالة اليد ويتفرع على هذا مسائل كثيرة
منها ان زوائد المغصوب لا تكون مضمونة عندنا خلافا له لان اثبات اليد يتحقق بدون ازالة اليد
ومنها الاختلاف في غصب العقار وسيأتي ومنها ما قال في المتن فاستخدام العبد وحمل الدابة غصب
لا جلوسه على البساط اذ في الاوليين نقلهما من مكان الى مكان وفي الاخير البساط على حاله ولم يفعل
فيه شيئا يكون ازالة وقد فرع على هذا الاختلاف منع المالك عن المواشي حتى هلكت ومسألة
البذر حتى فسد الارض وليس هذا التفريع بمستقيم لان اثبات اليد لم يوجد في المسألتين ثم لا يخفى
ان يراد على هذا التعريف الاخذ على سبيل الخفية ليخرج السرقة وحكمه الاثم لمن علم ورد العين قائمة والغرم
هالكة ويجب المثل في المثلي كالمكيل والموزون والعددي المتقارب ثم علم ان جعل الاشياء
الثلاثة مثلية انما هو اذ كثير من الموزونات ليس بمثلي لانه من ذوات القيم كالقمقمة والقدر ونحوهما
فاقول ليس المراد بالموزون هنا ما يوزن عند البيع كما يوهم ظاهره بل انما المراد ما يكون مبنيا على الكيل او الوزن
او العدد ولا يختلف بالصنعة فانه اذا قيل هذا الشيء قفيز بدرهم او من بدرهم او عشرة بدرهم
انما يقال اذا لم يكن فيه تفاوت واذا لم يكن فيه تفاوت كان مثليا وانما قلنا ولا يختلف بالصنعة
لو اختلف كالقمقمة والقدر لا يكون مثليا ثم ما لا يختلف بالصنعة اما غير مصنوع واما مصنوع لا يختلف
كالدراهم والدنانير والفلوس فكل ذلك مثلي واذا عرفت هذا عرفت حكم الذرعيات فكل
ما يقال يباع منه هذا الثوب بكذا فهذا انما يقال فيما لا يكون فيه تفاوت وهو ما يجوز فيه السلم

يعرف ببيان طوله وعرضه ورقعته وقد فصل الفقهاء المثليات وذوات القيم ولا احتياج الى ذكرها فانه يوجد له المثل في الاسواق بلا تفاوت يعتد به فهي مثلي وما ليس كذلك فهو ذوات القيم وما ذكر من المكيلي والخارج يبنى على هذا وان انقطع المثل فالقيمة يوم يختصمان عند ابي حنيفة لان الثابت يوم الخصومة وعند محمد يوم الانقطاع لانه ينتقل الى القيمة وعند ابي يوسف يوم يغصب لان يوم الغصب فانه اخرج المثلي المتحول الى الاجل لنا ان المنتقل الى العدل اذا لم يوجد شيء من نوعه في يوم الخصومة والقيمة تعتبر بكثرة الرغبات وقلتها وفي المعدوم منه لا تتعذر ولا تعتبر يوم الانقطاع لا ضبط له وايضا لم ينتقل الى القيمة عند البيع اذا لم يوجد مثله للمالك طلب او يصبر الى وجود المثل لم ينتقل الى عند عدمه بلا قيمة وفي غير المثلي يوم غصبه كالعدديات المتقاربة والشيء الذي يعتقد البيع كبوا فراده متفاوتة ولا يراد به هنا ما يقابل التمييز سيئا على العدد كالحيوان مثلا فانه يعتقد البيع غير ان يعتاد بائع الغنم عشرة بكذا فان ادعى الهلاك حبس حتى يعلم انه لو بقي لظهر ثم قضى عليه بالبدل وشرط كون المغصوب نقليا فلو غصب عقارا وهلك في يده لم يضمنه عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد هو ان فيه يجري فيه الغصب اما عند الشافعي فلان حد الغصب هو اثبات اليد المبطلة بصدق عليه واما عند محمد فلان الغصب وان كان عنده ما ذكرنا لكن ما ذكرنا اثبات اليد في العقار يكون بما يمكن فيه لا بالنقل انما يقولان الغصب ازالة يد المالك بفعل في العين فهو لا يتصور في العقار لان المالك لا يزول الا باخراجه منها فهو فعل فيه لا في العقار بخلاف ما اذا بعد المالك عن المواشي فهو ما نقص بفعله كسكناه وزرعه او باجارته غصبه ضمن في العقار وغيره اما في العقار كالسكنى والزرع وفي غير العقار كما اذا غصب عبدا او حمارا فمرض او انتقص بحمله ضمن النقصان وتصدق باجرة ما اجره مستعارا وربح حصل بالتصرف في مودع او مغصوب يتعين بالاشارة او بالشراء به بان اشتر الوديعة والمغصوب ونقدهما فان اشار اليها ونقد غيرها او الى غيرها ونقدها او اطلق ونقدها لا يتصدق عند ابي حنيفة ومحمد خلافا

لابي يوسف باجر عبد غصبه فاجره واخذ الاجرة وكذا اجر عبد مستعار قد آجره واخذ اجره كذا يتصدق بربح حصل بالتصرف في المودع او المغصوب اذا كان يتعين بالاشارة وكذا يتصدق بربح حصل بالشراء بهما او بغيرهما اذا كان لا يتعين بالاشارة اذا اشار اليها ونقدها فقوله او بالشراء عطف على التصرف اما اذا اشار اليها ونقد غيرها او اشار الى غيرها ونقدها او اطلق ونقدها لم يتصدق شيء لما قلنا والاشتراط كلها بعد ذلك ثم فيتقدم ذكر اسم الغصب او الوديعة في جميع هذه الصور ليطيب الربح ولا يحل التصدق فان غصب وغير فزال اسمه واعظم منافعه ضمنه وملكه بلا حل قبل ادائه بدله كما شاة ذبحها او شواها وطبخها او طحنها وزرعه وجعل حديدا سيفا او صفرا اناء او البناء على ساجة او بلبن البناء بالحنطة لا يحل لانه صنعة متقومة مع انه عين مال المالك وعند الشافعي لا ينقطع حق المالك عنه لان العين باق ولا يعتبر فعل الغاصب لانه محظور فلا يكون سببا للملك فان ضرب الحجرين دراهم ودنانير او اناء لم يملكه وهو المالك بلا شيء عند ابي حنيفة لان العين باق ومعناه الاصلي الثمنية كونه موزونا وهو باق حتى يجري فيه الربوا وعندهما يملكه الغاصب فيجب عليه مثلها فاذا ذبح شاة غيره طرحها المالك عليه واخذ قيمتها او اخذها وضمنه نقصانها وكذا لو خرق ثوبا او قطع بعض الثوب وبعض نحوه لا يكلمه عيني او فوت كل المنفعة كل القيمة ما بين قيمته معيبا ونقص قيمته بعوض شيئا او يضمن ما نقص وضمن نقصانا بعد غيرها او عدها بالقلع والرد سيما في ظاهر الرواية مجانا كان قيمة البناء او الغرس اكثر من قيمة الارض فالغاصب يملكها لان الارض تعتبر قيمتها والمالك ان يضمن قيمة بناء او شجر امر بقلعهما ان نقصت اي نقصت الارض بالقلع ثم بين طريق معرفة قيمته فقال فيقوم بلا شجر وبناء ويقوم مع احدهما مستحق القلع فيضمن الفضل قيمة الشجر المستحق للقلع اقل من قيمته مقلوعا فقيمة المقلوع اذا انتقص منه اجرة القلع فالباقي قيمة الشيء المستحق القلع فاذا كان قيمة الارض مائة وقيمة الشجر المقلوع عشرة واجرة القلع درهم بقي تسعة دراهم فالارض مع هذا الشجر يقوم بمائة وتسعة

دراهم فيضمن المالك الشعرة فان حمر الثوب او صفره او لت السويق بسمن ضمنه قيمة ابيض ومثل السويق
او اخذهما وغرم ما زاد الصبغ والسمن فان سوده ضمنه قيمته ابيض او اخذه ولا شيء للغاصب لانه
نقص هذا عند ابي حنيفة وعندهما السواد كالحمرة فيتخير هذا الاختلاف بحسب اختلاف العصر فيظن
ان فضل السواد كان نقصانا وان زاد يعد زيادة وعند الشافعي المالك يأخذ الثوب ويأمر الغاصب
بقلع الصبغ ان امكن ولا فرق بين السواد وغيره بخلاف مثل السويق فان التمييز غير ممكن كالقلب
على قلع البناء فلما في قلع البناء لا يتلف مال الغاصب لان النقض يرد له وهنا يتلف فيها
فيما قلنا والسويق مثلي وان طرحه الغاصب يأخذ المثل بخلاف الثوب فانه يأخذ القيمة
ولو غيبت ما غصب وضمن المالك قيمته ملكه خلافا للشافعي لان الغصب لا يكون سببا للملك قلنا انما يملكه
ضرورة ان المالك ملك بدله فلئلا يجتمع البدل والمبدل في ملك شخص واحد بخلاف ما لا يقبل الملك
كالمدبر وصدق الغاصب في قيمته مع حلفه ان لم يقم حجة الزيادة فان ظهر وقيمته اكثر وقد ضمن الغاصب
بقوله خير المالك في رد عوضه واخذه او امضى الضمان وان ضمن بقول المالك او بحجته او بنكول غاصبه
فلا خيار للمالك لانه تم ملكه لان المالك رضي بذلك حيث ادعى عليه هذا المقدار وينفذ بيع غاصبه
ضمنه بعد بيعه لا اعتاقه ضمنه بعده لان الملك المستند كاف لنفاذ البيع لا الاعتاق وزوائد المغصوب
كالسمن والحسن ومنفصلة كالولد والثمر لا تضمن الا بالتعدي والمنع بعد الطلب هذا عندنا وعند
الشافعي مضمون وقالوا ان هذا مبني على الاختلاف في حد الغصب وتجبر نقصان ولادة منه
بولدها خلافا لزفر والشافعي فان الولد ملكه فلا يصلح جابرا لملكه قلنا سببهما شيء واحد وهو
الولادة ومثل هذا لا يعد نقصانا وان زنى بامة غصبها فردت حاملا فولدت فماتت ضمن قيمتها
يوم علقت هذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يضمن لان الرد قد صح وقد حدث في يد المالك بسبب
في ملكه وهو الولادة وله انه لم يصح الرد لان سبب التلف حصل في يد الغاصب على ما ظهر لانها

182

لا تتقوم بالغصب ليقضي الضمان بعد فساد المدين عطف على الخمر قوله ومنافع ما غصبه سكنه او عطله
فانها غير مضمونة عندنا سواء استوفى المنافع كما اذا سكن في الدار المغصوبة او عطلها وعند الشافعي
مضمونة باجر المثل في الصورتين وعند مالك مضمونة ان استوفى لا ان عطل وهذا بناء على عدم تقومها
ضرورة على العقد والاجارة وخمر المسلم وخنزيره ولو اتلفهما لذمي ضمن خلافا للشافعي فان الخمر
المسلم فلا يتقوم في حقه ولنا انه متقوم في حقه على اعتقاده ولو غصب خمرا فخللها بما لا قيمة له كنقل
من الظل الى الشمس وجلد ميتة فدبغه بما لا قيمة له كالتراب والشمس اخذهما المالك بلا شيء ولو
اتلفهما ضمن واخللها بذي قيمة كالملح والخل ولا شيء عليه هذا عند ابي حنيفة وعندهما اخذه المالك
واعطى ما زاد الملح فان دبغه بالجلد اي بشيء له قيمة كالقرظ والعفص اخذه المالك ورد ما زاد الدباغ
ولو اتلفه لا يضمن هذا عند ابي حنيفة وعندهما يضمن الجلد مدبوغا ويعطيه المالك ما زاد الدباغ فيه وفي
انه اذا خلله او دبغه بما لا قيمة له اخذهما المالك لان الاحالة حقه وليس للغاصب عوض ولا
له اما اذا خلله او دبغ بذي قيمة فيصير ملكا للغاصب جعلا للملك المتقوم على غير المتقوم والفرق لابي
حنيفة بين الخل والجلد ان المالك يأخذ الجلد ولا يأخذ الخل لان الجلد باق لكن ازال عنه النجاسة
والخمر غير باق بل صار حقيقة اخرى وانما لا يضمن الجلد عند ابي حنيفة اذا اتلفه لانه غصب جلدا
غير مدبوغ ولا قيمة له والضمان يتبع التقوم لكن العين اذا كان باقيا فالاسترداد وضمن بكسر بربط
وطبل ومزمار ودف ... وصح بيعها ... كالطنبور والمزمار ونحوهما وهذا عند ابي
حنيفة وعندهما لا يضمن وعند ... بقيمة خشب منحوت وقيل
الغناء والدف الذي يباح ضربه في العرس مضمون بالاتفاق وام ولد غصبت فماتت
بضمن بخلاف المدبر هذا عند ابي حنيفة فان المدبر متقوم عنده لا ام الولد وعندهما يضمنهما
لتقومهما ... قيد ... او بغيره او رباط دابته او فتح باب اصطبلها او قفص طاير فذهبت

الى سلطان من يؤذيه ولا يدفع بلا دفع او من يتبرع عطف على يؤذيه ولا يمنع منه وان قال
مع سلطان قد يغرم وقد لا لانه وجد ما لا يقع به شيئا لا يبقى ولو غرم البينة يخير وكذا لو سعى بغير حق
عند محمد زجرا له وبه يفتى وعند ابي حنيفة وابي يوسف لا يضمن الساعي لانه توسط فعل الفاعل المختار وفي
منح الاصطلاح والنقص خلاف لمحمد لما انه توسط فعل المختار ولكن ان الظالم مجبول على النفار له

كتاب الشفعة هي تملك عقار على مشتريه جبرا بمثل ثمنه على المشتري وهو الثمن الذي اشتراه به
وتجب بعد البيع المراد بالوجوب الثبوت وتستقر بالاشهاد ادعى الشفعة قبل الاشهاد من تمليك لانه
يجب لو اخر الطالب بطل فاذا اشهد استقرت لا تبطل بعد ذلك بالتأخير وتملك بالاخذ
او بقضاء القاضي بقدر رؤوس الشفعاء لا الملك اعلم ان ما يملك العقار اذا اخذ الشفيع برضاء
المشتري وقوله او بقضاء القاضي عطف على الاخذ لانه التراضي لان القاضي اذا حكم ثبت الملك للشفيع
قبل احد للخليط في نفس المبيع ثم لمن له حق المبيع كالشرب والطريق خاصين كشرب نهر لا تجري فيه السفن
وطريق لا ينفذ ثم لجار ملاصق بابه في سكة اخرى كواضع جذع على حائط انما ذكر واضع الجذع
ليعلم انه جار وليس بخليط ولا يشترط للجار الملاصق وضع الجذع حتى لو لم يكن له شيء على الحائط
يكون جارا ملاصقا وعند الشافعي لا تثبت الشفعة للجار بل للاولين ويطلبها الشفيع في مجلس علمه بالبيع
بلفظ يفهم طلبها كطلبت الشفعة ونحو قوله انا طالب الشفعة او اطلبها واعتبار مجلس العلم اختيار الكرخي
وعند بعض المشايخ ليس المجلس بل لحين سكوته بطلت الشفعة وهو طلب مواثبة انما سمي بهذا الاسم
على غاية التعجيل كان الشفيع يثب ويطلب الشفعة ثم يشهد عند العقار او على حضرة بائع او مشتر فيقول ان
اشترى فلان هذه الدار وانا شفيعها وقد كنت طلبت الشفعة واطلبها الآن فاشهدوا وعلمه
طلب اشهاد ليعلم ان هذا الطلب يكفي عند البائع مع الاشهاد عند الدار وعند صاحب اليد حتى لو لم
ولم يشهد بطلت شفعته وفي الذخيرة اذا كان الشفيع في طريق مكة فطلب طلب المواثبة ويعجز عن طلب الا

الاشهاد عند الدار او عند صاحب اليد يوكل او كتب لان وجد وان لم يجد بعث رسولا
كتابا فان لم يجد فهو على شفعته فان حضر طالبا وجد ولم يفعل بطلت شفعته ثم يطلب عند قاض
فيقول اشترى فلان دار كذا وانا شفيعها بدار كذا لي فمره بتسليمها الي وهو طلب تملك وخصومة
وبتأخيره لا تبطل الشفعة وقال محمد اذا اخره شهرا بطلت وبه يفتى واذا طلب سأل القاضي الخصم عن مالكية
الشفيع الدار التي يشفع بها فان اقر بملكه بما يشفع به او نكل عن الحلف على العلم بانه مالك كذا او برهن
الشفيع سأله عن الشراء فان اقر به او نكل عن الحلف على الحاصل او السبب على ما سيأتي الشفعة لم
مشفقا عليه عن عمل القاضي بالذي حكم له بالشفعة على فان كان مختلفا ويكشف الجواب
البائع ما استحق هذه الدار الان بل يحلف على الحاصل عند الثاني وقد سبق في كتاب الدعوى او
برهن الشفيع قضي له بها وان لم يحضر الثمن وقت الدعوى واذا قضي له به لحضار والمشتري حبس
الدار لقبض ثمنها وقيل للشفيع اذا الثمن واخر لا تبطل وللخصم البائع ان لم يسلم او خصم الشفيع البائع
ان لم يسلم المبيع الى المشتري ولا يسمع البينة عليه حتى يحضر المشتري فيفسخ بحضوره اما بحضور المشتري لانه
المالك واليد للبائع فاذا سلم الى المشتري لا يشترط حضور البائع لانه صار اجنبيا ويقضى بالشفعة والعهدة
على البائع حتى يجب تسليم الدار على البائع وعند الاستحقاق يرجع بالثمن على البائع فيطالبه وكان
خيار الرؤية والعيب وان شرط المشتري البراءة منه ولو اختلف الشفيع والمشتري في الثمن فالقول للمشتري
لان الشفيع يدعي استحقاق الدار عند نقد الاقل والمشتري ينكر ولو برهنا فالشفيع احق
هذا عند ابي حنيفة ومحمد ووجههما ما ذكرنا وايضا بينة كل صدق والبينتين لان العقد مرتين فياخذ الشفيع
وعند ابي يوسف بينة المشتري احق لانها اكثر اثباتا فان ادعى المشتري ثمنا وادعى بائعه اقل منه ولم يقبض فالقول
له بلا يمين فالقول للبائع ومع قبض المشتري انه يقبض الثمن فالقول للمشتري وان حط البائع البعض
البعض فقد يرى ان المراد بقوله والشفيع ياخذ بالاقل انه الفصل وفي الزيادة

ففي بيع عقار بعقار ياخذ كل بقيمة الآخر وفي غير موضع اي بالحال وطالب بالحال واخذ بعد الاجل عند نا الا
عند زفر والشافعي في قوله القديم فان اخذ في الحال بالثمن الحال وان سكت عنه بطلت لان سكوته عن الطلب
وصبر حتى يطلب عند الاجل بطلت شفعته وفي شراء ذمي بخمر او خنزير اخذ الشفيع مثل الخمر
وقيمة الخنزير والشفيع المسلم بقيمتهما كما في بناء المشتري وغرسه بالثمن وقيمتهما مقلوعين غير كما في الغصب او
كلف المشتري قلعهما اي اخذ الشفيع فيما اذا بنى المشتري او غرس بالثمن وقيمتهما مقلوعين او كلف المشتري قلع
البناء والغرس والمراد بقيمتهما مقلوعين قيمة مستحق القلع كما في الغصب وعن ابي يوسف انه لا يكلف بالقلع
بل يتخير بين ان ياخذ بالثمن وقيمة البناء وبين ان يترك وهو قول الشافعي لان التكليف بالقلع من احكام
العدوان والمشتري … في البناء قلنا انه بنى في موضع تعلق به حق متاكد للغير من غير تسليط ورجع
الشفيع بالثمن فقط ان بنى او غرس ثم استحقت اي اذا اخذ الشفيع بالشفعة وبنى او غرس ثم استحق رجع بالثمن
فقط ولا يرجع بقيمة البناء او الغرس على احد بخلاف المشتري فانه يرجع بقيمة البناء او الغرس على البائع
لانه مسلط من جهته بخلاف الشفيع فانه اخذ جبرا وبكل الثمن ان جف الشجر او خرب البناء … دار اخذ
او بناؤها بخلاف الشجر فالشفيع له ان ياخذ بالشفعة بجميع الثمن ولهذا العرصة لا النقض بحصتها
ان هدم المشتري البناء انما ياخذ بالحصة لان المشتري قصد الاتلاف … ولا ياخذ
النقض لانه ليس بعقار … او شراء ارضا مع ثمرها فيها او لا ثمر عليها فاثمر ياخذها
بثمرها وحصتهما ان جذه المشتري سقط حصته في الاولى وبالحصة في الثانية … لانه لا يدخل
بغير الذكر او شرى … الثمر … المشتري فالشفيع ياخذ بجميع الثمن في الفصل …
فالشفيع ياخذ الارض بدون الثمر … في الفصل الاول ياخذ بحصته لان الثمر … في العقد …
الثمن لان الثمر يكون مقصودا في العقد فالحصة بالمشتري …

باب ما هي فيه او لا وما يبطلها

اي باب ما يكون فيه الشفعة او لا يكون وما يبطل الشفعة انما تجب قصدا في عقار ملك بعوض هو مال وان لم يقسم

وان لم يقسم كرحى وحمام وبئر اي الشفعة انما تختص بالعقار بخلاف غير العقار … وانما تثبت
في غير العقار في الشجر والثمر يوخذان بالشفعة تبعا للعقار ثم لا بد ان يكون العقار ملكا بعوض حتى لو
ملك بهبة لا تثبت الشفعة ثم العوض لا بد ان يكون مالا حتى لو خالع على دار لا تثبت الشفعة وانما قال وان لم
… لان الشفعة لا تثبت عند الشافعي فيما لا يقسم لان الشفعة لدفع مؤنة القسمة عنده وعندنا لدفع ضرر الجوار
لا في عرض وفلك وبناء ونخل بيعا قصدا اي لا تجب في البناء والنخل اذا بيعا … الشفعة
وارث ووصية وهبة لا بعوض … دار قسمت لان في القسمة معنى الافراز وجعلها اجرة او بدل
خلع او عتق او صلح عن دم عمد او مهر وان قوبل بعضها بالمال … لو جعلها اجرة … في
فان هذه الاعواض متقومة عنده ولنا ان تقوم المنافع ضروري فلا يظهر في حق الشفعة وكذا
العتق واذا قوبل بعضها بمال كما اذا تزوجها على دار على ان ترد عليه الفا فلا شفعة في جميع الدار
عند ابي حنيفة وقالا تجب في حصة الالف … مبادلة مال بمال … معنى البيع في … وهذا …
بلفظ النكاح ولا يفسد بشرط النكاح ولا شفعة في الاصل فكذا في التبع او بيع بخيار البائع
ولم يسقط خياره حتى اذا سقط الخيار تثبت الشفعة وبيعا فاسدا او لم يسقط فسخه فانه اذا بيع فاسدا
وسقط حق الفسخ بان بنى المشتري فيها تثبت الشفعة او رد بخيار رؤية او شرط او عيب بقضاء بعد
تسلم او بيع وسلم الشفعة ثم رد البيع بخيار الرؤية بقضاء القاضي فلا شفعة لانه فسخ لا بيع و
… بلا قضاء … الشفعة في الرد بالعيب بلا قضاء القاضي لانه لما لم يجب الرد فاخذ بالرضى صار
كانه اشتراه وكذا تجب الشفعة بالاقالة لانها بيع في حق الثالث والشفيع ثالثهما والعبد الماذون …
مبيع … ولسيده في بيعه … للعبد الماذون حال كونه مديونا … بقبضه وكذا يجب الشفعة
فيما باع سيده وكذا للسيد حق الشفعة فيما باع العبد الماذون المذكور بناء على ان …
المشتري له لا لانه باع او بيع له او ضمن الدرك … الشفعة للمشتري سواء اشتراها لنفسه او وكالة …

الشفعة لمشتريه لاي لمن وكله آخر بالشراء فالشفعة لاجل الموكل والموكل شفيع كان له الشفعة وفائدته
لو كان المشتري او الموكل بالشراء شريكا او للدار من كل آخر فلهما الشفعة ولو كان هو شريكا او للدار جار فلا
شفعة للجار بيع وجوه ولا يكون للبايع شفعة سوا كان اصيلا او وكيلا وكذا لا شفعة لمن بيع له اي
وكيل البيع والموكل شفيع لا شفعة له وكذا اذا ضمن الدرك فيبيع وهو شفيع لا شفعة له لان الاخذ
عليه ولا فيما بيع الا ذراعا في طول الحد الشفيع من حيلة لاسقاط شفعة الجار روي عن ابي ان يباع
الدار الا مقدار عرض ذراع او شبر او اصبع وطوله تمام ما يلاصق الدار المبيعة دار الشفيع فانه
اذا لم يبع ما يلاصق دار الشفيع لا يثبت الشفعة او شرى سهما منها بثمن ثم ما بقيها الاخر سهم الاول من حيلة
اخرى لاسقاط شفعة الجار روي ان اراد ان يشتري الدار بالف يشتري منها اولا سهما
سهم مثلا بالف الا درهما ثم يشتري الباقي بدرهم فالشفيع يأخذ الشفعة في السهم الاول بمثله لا في الباقي
لان المشتري صار شريكا وهو احق من الجار او شرى بثمن ثم دفع عنه ثوبا الا ان من حيلة اخرى ثم
الجار وغيره روي اذا اريد بيع الدار بالف يشتريها بالف ثم يدفع ثوبا
الالف فالشفيع لا يأخذ الا بالالف ولا يكره حيلة اسقاط الشفعة والزكوة عند ابي يوسف
بعد ثبوت الشفعة وبعد في الزكوة الحيلة لاسقاطهما لا يكره عند ابي يوسف ويكره عند محمد
وبعد ثبوت الشفعة يقول ابي يوسف لانه منع عن وجوب الحق لا اسقاط للحق الثابت وهكذا يقول في
الزكوة لكن هذا غاية الشناعة لانه ابطال للحق وقطع رزق الفقراء الذين قدر الله تعالى لهم في اموال
الاغنياء والاحرار الذين يكنزون الذهب والفضة ولا ينفقونها في سبيل الله
فبشرهم بعذاب اليم الشفعة الجار المشتري حيلة
صالح لا يحل اسقاطها وان كان جار والشفيع لا يجب
اسقاطها ويبطلها ترك طلب المواثبة والاشهاد وتسليمها بعد البيع فقط اي التسليم قبل البيع لا يبطلها

لا يبطلها ولو من الاب او الوصي او الوكيل اي الوكيل بطلب الشفعة فان تسليم هؤلاء يبطل الشفعة
عند ابي حنيفة وابي يوسف خلافا لمحمد وزفر فان هذا ابطال حق ثابت للصغير وانما شرعت لدفع
الضرر لهما انه في معنى ترك الشراء وصلح منها على عوض ورد عوضه اي الصلح عن العوض يبطل الشفعة
لا يثبت لكن الصلح غير جايز لانه مجرد حق التملك يجب رد العوض وموت الشفيع لا المشتري فان الشفيع اذا
مات بطل الشفعة ولا يورث عنه خلافا للشافعي لانها ليست بمال وهذا اذا مات بعد البيع قبل القضاء
اما اذا مات بعد قضاء القاضي قبل نقد الثمن وبعده فنصيبه للورثة وبيع ما يشفع به قبل القضاء
لزوال سبب الاستحقاق قبل التملك اذا كان البيع بشرط الخيار فان بيع بشرط فلم له
عبر كان وبيعه بالف فسلم وكان بانه بكيلي او وزني او عددي متقارب قيمته الف او اكثر فهي له
وبعرض كذلك لا اي سلم البيع بالف فسلم وكان بانه كيلي او وزني او عددي متقارب
قيمته الف او اكثر والشفعة باسره لان هذه الاشياء من ذوات الامثال فالشفيع يأخذها وربما يكون
الاخذ بهذه الاشياء ايسر وان كان قيمتها اكثر من الالف فكونه حق الشفعة بخلاف ما اذا ظهر ان البيع
كان بعرض قيمته الف او اكثر لا يبقى الشفعة لان الشفيع يأخذ بالقيمة فان كانت قيمته الفا فقد سلم
البيع به وان كانت قيمته اكثر فسلم البيع بالف سلم للبيع لاكثر بالطريق الاولى ويشفع حصة احد
المشترين لا احد البايعين اي لو اشترى جماعة من واحد فللشفيع ان يأخذ نصيب احدهم وان باع جماعة
من واحد لا يأخذ حصة احد البايعين لان هناك تفريق الصفقة على المشتري وهنا لا تفريق في
حق الاتحاد فيه ضرر للجار بالاخذ الثاني والنصف مفرزا بيع مشاعا من دار قسمها اي اشترى نصفا
مشاعا من دار فقسم البايع والمشتري فالشفيع يأخذ النصف مفرزا لان العين تمام القبض

كتاب القسمة هي تعيين الحق الشايع وغلب فيها الافراز في المثلي والمبادلة في غيره
كالعروض وكل جنس صاحب الاخذ الا في واجبر عليها في متحد الجنس فقط عند طلب احدهم

اي المبادلة غالبة في غير المثلي مع انه يجبر على القسمة في غير المثلي اذا كان بحيث لا يجبر على المبادلة لانه
قبل الجبر فانه انما يجبر عليها لان فيها معنى الافراز مع ان الشريك يريد الانتفاع بحصته فاذا اوجب الجبر الى
المبادلة قد يجري فيها الجبر اذا تعلق حق الغير بها كما في قضاء الدين فيبعث قاسم يرزق من بيت المال ليقسم
بلا اجر وهو احب فان نصب باجر صح وهو على عدد الرؤوس عند ابي حنيفة وقالا الاجر على قدر
الانصباء لانه مؤنة الملك كان الاجر في مقابلة التمييز وهو لا يتفاوت وقد يصعب في القليل وقد يكون
فيعسر لعسر الحساب واعتبر اصل التمييز ويجب كونه عدلا امينا عالما بها ولا يعين واحد لها لان الاجر يضر على الناس
والاجر يصير غاليا ولا يشترك القسام لئلا ان يقسم واحد لكون الاجر بينهم كما بينهم فانه يفضي الى غلاء الاجر
وصح برضاء الشركاء الا عند صغر احدهم فح لابد من امر القاضي وقسم نقلي يدعون انه بينهم وعقار
يدعون شراه او ملكه مطلقا فان ادعوا انه عن زيد لا حتى يبرهنوا على موته وعدد ورثته عند ابي
حنيفة حضروا عند القاضي وطلبوا قسمة ما في ايديهم فان كان نقليا او ادعوا شراءه او ملكه مطلقا قسم
منقولا غير ما ذكر فان ادعوا شراه او ملكه مطلقا قسم ايضا اما اذا ادعوا انه عن زيد لا يقسم عند
ابي حنيفة حتى يبرهنوا على الموت وعدد الورثة وعندهما يقسم كما في الصور الاخر لان ملك المورث
باق بعد موته فالقسمة قضاء على الميت فلابد من البينة بخلاف صورة الشراء لان الملك بعد الشراء غير باق
للبائع وبخلاف غير العقار اذا ادعوا ارثه لان القسمة تفيد زيادة الحفظ والعقار محصن بنفسه فلا
احتياج الى القسمة فالمسائل التي تذكر الان التي فيها حكم قسمة النقلي الموروث وكذا قسمة العقار المشترى والعقار
الاولى فلم تذكر ولا ان برهنا انه معهما حتى يبرهنا ان لهما الغير كان يرجع الى العقار فقيل سائر
قولها حضرها والاصح انه على الكمال لانهما اذا برهنا انه معهما كان القسمة لحفظ والعقار غير محتاج
الى ذلك فلابد من اقامة البينة على الملك فلو برهنا على الموت وعدد الورثة وهو معهم وفيهم طفل او
غايب قسم ونصب قابض لهما اي حضر وارثان وبرهنا على الموت وعدد الورثة والعقار معهما وفي الورثة

الورثة طفل او غايب قسم ونصب قابض للطفل او الغايب قيل وعلى هذا في الهداية والدار في
ايديهم فقيل ان ... والصواب ان الله ... حتى لو كان في ايديهم كانت البعض في يد الطفل او
الغائب في شيئا دائما ان كان كذلك لا يقسم فان برهن واحد او شروا وغاب احدهم او كان
مع الوارث الطفل او الغايب او شي يعني لا اي ان حضر وارث واحد واقام البينة لا يقسم اذ لا
بد من اثنين لان الواحد لا يصلح مخاصما ومقاسما ومخاصما ومقاسما ولو كان تمام الارث الشراء
لا يقسم لان في الارث ينتصب احد الورثة خصما عن الباقين وان كان في صورة الارث العقار او
شيء منه بيد الغايب او الطفل لا يقسم ايضا لان القسمة تصير قضاء على الغايب والطفل بغير خصم
حاضر عنهما وقسم بطلب احدهم اي احد الشركاء ان انتفع كل بحصته وبطلب ذي الكثير فقط ان لم ينتفع
الآخر لقلة حصته لا يقسم بطلب ذي القليل لانه لا فائدة له فهو متعنت في طلب القسمة وقيل على العكس
صاحب الكثير يطلب ضرر صاحبه وصاحب القليل يرضى بضرره وقيل يقسم بطلب كل واحد ولم يقسم
بطلبهم ان تضرر كل لقلته وقسم عروض اتحد جنسها لا الجنسان والرقيق والجواهر والحمام الا
برضائهم وقالا يقسم الرقيق والجواهر بطلب البعض كما يقسم الابل وسائر العروض لان التفاوت
في الادمي فصار كالاجناس المختلفة وفي الجواهر قد قيل اذا اختلف الجنس لا يقسم وقد
او دار وضيعة او دار وحانوت قسم كل وحده اي اذا كانت الدور في قرية بان كان كلها في مصر
قسم كل وحدها عند ابي حنيفة وقالا يقسم بعضها في بعض ان كان اصلح وان كان الدور في مصرين فكقولهما
كقول ابي حنيفة ويصور القاسم ما يقسم ويعدله ويذرعه ويقوم بناءه ويفرز كل قسم بطريقه
ويلقب الاقسام بالاول والثاني والثالث ويكتب اسماءهم ويقرع فالاول لمن خرج اسمه اولا
والثاني لمن خرج ثانيا اي يصور الدار المقسومة على قرطاس ليرفع الى القاضي ويعدلها اي يسويها
على سهام القسمة ويذرعها ويصور الدار على ذلك القرطاس ويعلم الحدود فيكون كل ذراع

بكل البيت ويقدر البيوت والصفة وغيرهما بكل الذرعان ويقوم البناء ويبدأ بسماء طرفي
شاء فان جعل الجانب الغربي اولا جعل ما يليه ثانيا ثم ما يليه ثالثا وهكذا ويكتب اسماء اصحاب السهام
ايلقي القرعة ويعتبرا فمن خرج اسمه اولا يعطى نصيبه من الجانب الغربي جملة من العرصة والبناء للاول
ثم نصيبه ثم من خرج اسمه ثانيا يعطى نصيبه متصلا بالاول وعلى هكذا الى ان يتم سواء كان الانصباء
متساوية او متفاوتة ولا يدخل الدراهم في القسمة الا برضاهم لانه لا مدخل لها في القسمة فلا يعطا الدراهم الا
بالتراضي حتى اذا كانت ارض وبناء يقسم بطريق القيمة عند ابي يوسف وعند ابي حنيفة انه يقسم الارض
بالمساحة فالذي وقع البناء في نصيبه يرد على الآخر دراهم حتى يساويه فيدخل الدراهم ضرورة
وعن محمد انه يرد على شريكه من العرصة بمقابلة البناء فاذا بقي فضل ولا يمكن التسوية يرد للفضل
الدراهم لان الضرورة في هذا القدر فان وقع مسيل قسم وطريق قسم لآخر بلا شرط فيما مضى وان لم يكن
وان اختلف سفل له علو وسفل وعلو مجرد ان قوم كل وحده وقسم بها عند محمد وبه يفتى اي قسم بالقيمة
عنه وعند ابي حنيفة يقسم بالذراع وكل ذراع من السفل بمقابلة الذراعين من العلو وعند ابي يوسف
يقسم بالذراع ايضا لكن العلو والسفل متساويان فان اقر احد المتقاسمين بالاستيفاء ثم ادعى ان
بعض حصته وقع في يد صاحبه غلطا لا يصدق الا بحجة قالوا لا ينبغي ان يفسخ القسمة ولا يصدق الا ببينة
قال في الهداية ينبغي ان لا يقبل دعواه للتناقض وفي المبسوط وفي فتاوى قاضي خان ما يؤيد هذا
وجه رواية المتن انه يعتمد على فعل القاسم في اقراره بالاستيفاء ثم لما تأمل حق التأمل ظهر الغلط
في فعله فلا يؤخذ بذلك الاقرار عند ظهور الحق وشهادة القاسمين تجوز فيها اي في القسمة عند ابي
حنيفة وابي يوسف وعند محمد والشافعي لا تجوز لانهما يشهدان على فعل انفسهما قلنا لا بل يشهدان على غيرهما
وهو الاستيفاء وان قال قبضته ثم اخذ بعضه حلف خصمه وان قال قبضت حقي ولكن اخذ بعضه بعد ما قبضته
خصمه وان قال قبل اقراره اصابني كذا ولم يسلم الي تحالفا وفسخت لانه اختلاف في مقدار ما حصل له

بالقسمة فصار كالاختلاف في مقدار المبيع وان استحق بعض حصة احدهما شائعا او لا لم تنفسخ وبقي رجع
في حصة شريكه وتفسخ ببعض شائع في الكل اعلم ان الاستحقاق اما في بعض نصيب احدهما فان كان بعضا
شائعا لا تنفسخ عند ابي حنيفة وتفسخ عند ابي يوسف وقيل الاصح ان محمدا مع ابي حنيفة وصورته انهما
نوقع النصف المقدم لاحدهما والنصف الثاني من هذا النصف المؤخر فاذا لم يتبع فللمستحق الخيار
ان شاء نقض القسمة دفعا لضرر التبعيض وان شاء رجع على الآخر بالربع وان كان بعضا معينا من نصيب احدهما
فلا على الاختلاف والصحيح انها لا تفسخ بالاجماع بل يرجع بقسطه في حصة شريكه كما اذا كان الاستحقاق
نصف نصيب احدهما من مقدم او نصف غير معين رجع بنصف ما استحق في نصيب صاحبه وان كان الاستحقاق
الكل لاحدهما والكل للآخر فما استحق بيد صاحب الكل رجع بنصف ما استحق وان استحق من يد صاحب
الكل رجع بنصف الكل ولو استحق البعض من نصيب كل واحد فان كان شائعا تفسخ بالاجماع وان كان
معينا لم يذكر في المتن فانه لا يفسخ القسمة لاجل هذا الاستحقاق لانه لم يبق فان كان الباقي في يد كل
واحد بقدر نصيبه فلا رجوع لاحدهما على صاحبه وان نقص نصيب احدهما يرجع بالحصة كما اذا كان الدار
نصفين والمستحق عشرة اذرع خمسة من نصيب هذا وخمسة من ذلك فلا رجوع وان كان اربعة من نصيب هذا وستة
ذلك يرجع الباقي على الآخر بذراع وصح المهايأة في سكنى المهايأة هي المناوبة وفي المهايأة بان يسكن
احدهما في الدار لانتفاع صاحبه ويسمى للانتفاع بها كما اذا في عمل انتفاع صاحبه ساكن
هذا بعضا وهذا بعضا او هذا علوها وهذا سفلها وخدمة عبد هذا يوما وهذا يوما اي خدمة عبد
يوما وهذا يوما وكذا في عبدين صغيرين يكون فيه زيد يوما وعمرو يوما وعبدين يخدم هذا العبد والآخر
الآخر يخدم من هذا هذا العبد ويخدم عمرا العبد الآخر

كتاب المزارعة

هي عقد على الزرع ببعض الخارج ولا تصح عند ابي حنيفة لانه نهى عن المخابرة ولانها استيجار الارض
ببعض ما يخرج من عملها وكان في معنى قفيز الطحان وصحت عندهما وبه يفتى لتعامل الناس والاحتياج بها

على المضاربة بشرط اصلاح الارض للزرع وتسليمها العامل ويشترط كون المدة وقت البذر وجنسه وقسط
الاخر والتخلية بين الارض والعامل والشركة في الخارج فيبطل ان شرط لاحدهما قفزان مسماة او خارج
موضع معين او دفع رب البذر بذره او دفع الخراج وتنصيف الباقي فيفسد اذا كان الخراج خراجا
موظفا اما اذا كان الخراج خراج مقاسمة كالربع او الخمس لا يفسد العقد كما لو شرط ربع العشر لانه شيئا
يؤدي الى قطع الشركة او التبن لاحدهما والحب للاخر لقطع الشركة فيما هو المقصود او تنصيف الحب والتبن
البذر لانه خلاف مقتضى العقد او تنصيف التبن والحب لاحدهما لقطع الشركة في المقصود او شرط تنصيف الحب
والتبن لصاحب البذر او لم يتعرض للتبن صح لان الاول الشرط مقتضى العقد فاية غاية ويكم وفي الثاني
الشركة فيما هو المقصود حاصل وجه التبن لصاحب البذر وعند البعض مشترك بينهما الحب وكذا لو كان
والبذر لزيد والبقر والعمل للاخر والبقر له والاخران للاخر والبذر له والباقي لاخر اعلم انما
بالنصيحة المعتنى على سبيل وجيلا اما ان كون الواحد لاحدهما والثلاثة من اخر وهو على اربعة اوجه
فقد يكون الارض او العمل او البذر او البقر لاحدهما والباقي من الاخر والاول جايز الا في الثالث
لا لاحصا المربعا والرابع غير مذكور في الهداية وهو غير جايز لانه استيجار البقر باجر مجهول واما ما
ان يكون اثنان من احدهما واثنان من الاخر وهو على ثلثة اوجه لانه كون الارض مع البذر او مع البقر
او مع العمل لاحدهما والباقيان من الاخر والاول جايز دون الاخرين اذ لا مناسبة بين الارض
والعمل وكذا بين الارض والبقر وعند ابي يوسف جاز هذا ايضا فالحاصل على الشرط ولا شيء للعامل
ان لم يخرج وتجبر من ابى عن المضي الا رب البذر لان المضي عليه لا يمكن الا بضرر وهو استهلاك البذر
ومتى فسدت فالخارج لرب البذر وللاخر اجر مثله ان ضمنا او عمل ولا يزاد على ما شرط وعند محمد
بالغا ما بلغ ويطيب لرب البذر والارض ويتصدق العامل بالفضل لانه ... فهو دنيا ... فطالبه احدهما
وتفسخ بدين محوج الى بيعها ... قبل ان نبت الزرع ... ان ... اعمال العامل اما ان نبت الزرع

188

الزرع ولم يستحصد لا يباع الارض لتعلق حق المزارع فان مضت المدة ولم يدرك الزرع
فعلى العامل اجر مثل نصيبه من الارض حتى يدرك الزرع ويفرغ ونفقة الزرع عليهما بالحصص من الاجر
السقي ونحوه والعمل يكون عليهما بقدر الحصص كاجرة الحصاد والرفاع والدوس والتذرية يكون عليهما
بقدر كل واحد منهما فان شرط على العامل فسد لانه شرط لا يقتضيه العقد وفي الزرع اذا ادرك العقد
وعن ابي يوسف انه يصح يصح الشرط ولزمه للتعامل قال الامام السرخسي هو الاصح وبا بالرواية وقوع التعامل
فلما لا كل عمل قبل الادراك على العامل وما بعده فعليهما بالحصص كتاب المساقاة
هي دفع الشجر الى من يصلحه بجزء من ثمره وهي كالمزارعة حكما وخلافا وشرطا فان حكم المساقاة حكم المزارعة
المفتى على صحتهما وعنده انهما باطلتان عند ابي حنيفة رحمه الله وان شرطهما كشرطها وفي كل شرط يمكن في
في المساقاة كتسليم العاقدين وبيان نصيب العامل والتخلية بين الاشجار والعامل والشركة في الخارج فاما بيان
البذر ونحوه فلا يمكن في المساقاة وعند الشافعي المساقاة جائزة والمزارعة لا تجوز الا تبعا للمساقاة لان الاصل
هو المضاربة والمساقاة اشبه بها لان الشركة في الربح فقط والمزارعة تجعل الشركة فيه بمجرد الربح
بناء على البذر الا انهما يصح بلا ذكر المدة استحسانا فان ادراك الثمر وقت معلوم وقلما يتفاوت فيقع على اول ثمر
يخرج وادراك بذر الرطبة كادراك الثمر والرطبة بالفتح ... فانه اذا دفع الرطبة مساقاة لا
بيان المدة فينصرف الى ادراك بذر الرطبة كادراك الثمر في الشجر ... لان البذر فيهما غير مقصود
لا يحصد في كل سنة مرات او اكثر ولذا زيد البذر يحصد مرة وبتركه في المدة الثانية الى ان يدرك
البذر فيما لا يجد البذر ينبغي ان يصح على الجذة الاولى او على السنة التي تنبت الرطبة بعد العقد فيه ذكر المدة
يخرج الثمر فيها بعينها ... قد يبلغ فيها فسد ... فان ذكر مدة كذا يتحقق ولو خرج ... فعلى الشرط
فاما الاول الثاني ... للعامل اجر مثله ... الكرم ... والرطاب ...
كان فيه ثمر الاكدرك كالمزارعة عندنا وعند الشافعي لا يصح الا في الكرم والنخل ... فيها

خيبر من غير ما يجري على القياس وعندنا يصح في جميع ما ذكر لحاجة الناس ثم اذا صح يصح وان كان الثمر بحال يزيد
الا ان يكون الثمر مدركا لانه لا يحتاج الى العمل فيبطل الا ادرك الحبوب كالثمر غير انه يصح اذا كان الزرع بقلا ولا
يصح اذا استحصد كما في اجارة الارض ولا يصح الا ان كان ومع كثير من زرع المالكية فان كان وحده ما او منهما
والثمر لهما يقوم العامل ثم كان وان شرطا ان يكون الدافع او وجه مثله ان العامل والثمر لهما يقوم
العامل مثله وان يكون الدافع وان مات الدافع فيقوم العامل كما كان وان كره في ورثة الدافع ليحجبا
دفعا للضرر ولا تبطل بلا عذر ويكون العامل مريضا لا يقدر على العمل او سارقا يخاف على سعفه وثمره
وقد يلحق فقها وسرع لغيره ونحو الارض والنخل سيما لا يصح لاشتراط الشركة فيما يحصل قبل الشركة
والثمر والحرث كل بين الارض والاخر فيه قرينه واجر مثل الاسمى ونحوه في غير الطعام وان استحق بعض
[illegible] عمل ومن نصف البستان فاما الا يكون الحرس لصاحبه [illegible] وفي صاحب الارض فهان
نصا للارض [illegible] بين نصف الارض الى الاخر وبيناجر صاحب الارض [illegible]
[illegible] قليل العمل ونقيه **كتاب الذبائح** حرم ذبيحة لم تذكر [illegible] بالذبح فيما تمامه
الذبح حتى خرج السمك والجراد اذ ليس شانهما الذبح وانما حمله على ذكر الاحكام المحتاج اذا
حمله على المعنى الحقيقي لان المحتاج حرم [illegible] ذبيحة لم يذكر اسم الله عليها ولا نسيانا ولحم [illegible]
[illegible] كالمتردية والنطيحة ونحوهما واما اذا قطع من الحيوان الحي عضوا او اذا حمله على الحقيقي
وهو [illegible] ان يذبح [illegible] المذكورة ثم فسر التذكية بقوله وذكاة الضرورة جرح
ان كان غير البدن والاختيار ذبح بين الحلق واللبة اللتين تحت الصدر وعروقه الحلقوم
والمريء والودجان الحلقوم مجرى النفس والمريء مجرى الطعام والشراب وفي الهداية عكس هذا
وهو [illegible] فلم يجز فوق العقدة والبعض فتوى الجواز لغلبة عدم الذكاة ما بين اللبة
واللحيين [illegible] وحل بقطع ثلاث منها فانه للاكثر حكم الكل وبكل ما افرى الاوداج وانهر الدم

183

الدم ولو بليطة وهي قشر القصب والمروة الحجر الابيض فخرج الاسنان والظفر القائم
اما اذا كان منزوعا فيحل الذبيحة عندنا مع الكراهة وعند الشافعي الذبيحة ميتة لقوله عليه السلام ما خلا
الظفر والسن فانهما مدى الحبش فيحملهما على غير المنزوع فان الحبشة كانوا يفعلون ذلك وندب
وندب احداد شفرته قبل الاضجاع وكره بعده وكذا النخع [illegible] بالمذبوح وكره جرها برجلها الى المذبح فقوله
والجر بالرجل عطف على الضمير [illegible] والنخع ان يبلغ
السكين النخاع وهو ابيض في [illegible] والسلخ قبل ان يبرد اي يسكن عن الاضطراب
وشرط كون الذابح مسلما او كتابيا ذميا او حربيا [illegible] لقوله تعالى وطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم
وذلك لانهم يذكرون اسم الله عليه [illegible] ذبيحتهما ولو مجنونا او امراة او صبيا يعقل ويضبط [illegible]
كان المجنون او الصبي لا يعقل ولا يضبط التسمية لا تحل ذبيحتهما [illegible] اقلف او اخرس لا ذبح
وثني ومجوسي ومرتد وتارك تسمية عمدا [illegible] عندنا [illegible] لم يذكر اسم الله عليه
للشافعي [illegible] لقوله تعالى ولا تاكلوا
مما لم يذكر اسم الله عليه وانه لفسق [illegible] اذا لم يوجد [illegible]
حلالا [illegible]
ناسيا [illegible]
النسيان وعند مالك [illegible] النسيان ايضا [illegible] لم يذكر مع اسم الله غيره وصل [illegible]
اللهم تقبل من فلان [illegible] بسم الله واسم فلان [illegible]
[illegible] كالدعاء قبل الاضجاع وقبل التسمية لا باس به [illegible] البقر والغنم
[illegible] عندنا وعند مالك ان ذبح الابل ونحر البقر والغنم لا تحل [illegible]
[illegible] او سقط في بئر [illegible] عندنا وعند مالك لا تحل الا بالذكاة الاختيارية [illegible]

جنين ميت وجد في بطن أمه ميتة لا يؤكل عند أبي حنيفة وعندهما وعند الشافعي إذا تم خلقه أكل وذكاته
الأم ذكاته ولا ذو ناب ومخلب من سبع أو طير ولا الحشرات والحمر الأهلية والبغل والخيل والضبع
والزنبور والحيات ولا يتبع الضب بأنه الحيف والغراب والبوم والزرعي والأخ بهي ولا حيوان
مائي سوى السمك لم يطف وحل الجريث والمارماهي والأرنب لقوله ... نذال بيس وذو الناب حيوان يصيد بنابه
وذو المخلب طائر يخطف بالمخلب وفي الحمر الأهلية خلاف مالك وفي الخيل خلافهما لأنهما خالفا الشافعي فيها ولهما
فالجلال والبغال والحمير لم يكونا آلة ... الفرج ... ولكن الكلاب ... الأرنب
كالأكل من الغداف كالأخ سباة ... الزرع ... الآكل للحب ... أيضا وقوله
لم يطف ما الطافي الذي يموت في الماء حتف أنفه ثم يطفو حتى لو طفا بسبب ... بآفة ... كلا
في الغرب وحل الجراد وأنواع السمك بلا ذكاة وعند مالك لا ... الجراد والأرنب والعصفور لا يحل إلا بالذكاة

كتاب الأضحية

هي شاة من فرد أو بقرة أو بعير منه إلى سبعة فلم يكن لأحد أقل من سبع حتى لو كان
لأحدهم أقل من السبع لا يجزئ عن أحد لأن وصف القربة لا يتجزى وعند مالك يجزئ عن أهل بيت واحد وإن
كانوا أكثر من سبعة ولا يجزئ عن أهل بيتين وإن كانوا أقل من سبعة وتقسم اللحم وزنا لا جزافا إلا إذا ضم معه من الأكارع
أو جلد أي كون مع اللحم الأكارع أو الجلد ففي كل جانب شيء من اللحم وشيء من الأكارع أو يكون في كل جانب
شيء من اللحم وبعض من الجلد أو يكون في جانب لحم وأكارع وفي جانب لحم وجلد وإنما يجوز صرفا للجنس إلى خلاف
الجنس وصح اشتراك ستة في بقرة شريت للأضحية استحسانا وفي القياس لا يجوز وهو قول زفر لأنه أعدها
للقربة فلا يجوز بيعها وجه الاستحسان أنه قد يجد بقرة سمينة ولا يجد الشركاء وقت البيع فالحاجة ماسة
إليه وهذا قبل الشراء أحب في إشارة إلى أن الاشتراك وعن أبي حنيفة يكره الاشتراك بعد الشراء وتجب
على حر مسلم مقيم موسر يسار الفطرة فقد مر في الفطرة ولا تجب على العبد لأنه لا يملك فلا يقدر من صلاة الأضحى عن نفسه
من نفسه لا عن طفله في ظاهر الرواية وفي رواية الحسن عن أبي حنيفة تجب لطفله كما في الفطرة قلنا سبب الفطرة

الفطرة رأس يمونه ويلي عليه ولم يضحي عن ابن له صغير من ماله وأكل منه الطفل وما بقي يبدل بما ينتفع
بعينه كالثوب والخف لا بما ينتفع به بالاستهلاك كالخبز ونحوه وإنما جوز أن يبدل بذلك قياسا
على الجلد فإن الجلد يجوز أن ينتفع به بأن يتخذ جرابا ونحوه وإذا أبدل بما ينتفع بعينه فالبدل حكم المبدل
منه كالانتفاع بعينه لكن المبدل بالدراهم ونحوها بما ينتفع به بالاستهلاك له حكم الدراهم وإذا كان
الحكم في الجلد هذا فسوى بينه وبين اللحم إذا كان للصبي ضرورة فأقول وفيها بعد الصلاة أول وقتها في مصر
أي بعد صلاة العيد يوم النحر وبعد طلوع فجر يوم النحر إن ذبح في غيره وآخره قبيل غروب يوم
الثالث والمعتبر هذا مكان الفعل لا مكان من عليه لكن الأضحية لا تجب على المسافر كذا في الهداية وعند
مالك والشافعي لا يجوز بعد الصلاة قبل نحر الإمام ويجوز عند الشافعي في أربعة أيام والمعتبر آخر الوقت للفقر
والغنى والولادة والموت إذا كان غنيا في أول الأيام فقيرا في آخرها لا تجب عليه وإن ولد في اليوم
الآخر يجب عليه وإن مات فيه لا يجب عليه وكره الذبح ليلا لأنه أزكى التضحية وفضل أيامها أولها وتصدق بالثلث
وفقير شراها للأضحية يضحي بها والغني بقيمتها شراها أو لا المراد أنه نذر أن يضحي هذه الشاة فإنه يتعلق
بالحل والفقير لما تجب عليه بالشراء بنية الأضحية فأما الغني فالواجب يتعلق بذمته شراها أو لا وصح الجذع
من الضأن الجذع شاة لها ستة أشهر الضأن ما يكون له ألية والثني فصاعدا من الثلاثة والثني من الشاة ما تم له سنة
يكون ضأنا أو معزا ومن البقر ما له سنتان ومن الإبل خمس سنين وقيل في الإبل ما طعن في السادسة وفي البقر ما طعن في الثالثة وفي الشاة قبل
الثنايا أو جعل في ... ضعيف فإنه حسن ... ويضحي بالجماء والخصي والثولاء لا بالعمياء
والعوراء والعجفاء والعرجاء التي لا تمشي إلى المنسك الجماء التي لا قرن لها والثولاء المجنونة والعوراء
ذات عين واحدة وقد فسر العجفاء بأنها التي لا مخ لها أي لا يكون مخها الأصلا لا يكون بعظمها نقي أي مخ
ومقطوع يد أو رجل وذاهب أكثر من ثلث أذنها أو ذنبها أو عينها أو أليتها هذا رواية الجامع
الصغير وقيل الثلث وقيل الربع وعندهما إن بقي أكثر من النصف أجزأه ثم طريق معرفة ذهاب العين

ان تبدل العين الخبيثة فيحرم لبن الجلالة اذا كانت جلالة فينتظر ايام كما ان تاب الجلالة من العين الخبيثة (الصحيح)
ويحرم لبنها العلف فينتظر ايام اى يكون ان العلف ينظر الى نعاو لحمها الحابس ولو كان الماء فقد دلس الدلالة
ومكثنا فاذا جاز لحما يستعمل وقال في شرح اشتهى بعضه وعنهم صح وعن ابي يوسف انه لا يجزئ وهو القياس لانه
تبرع بالاتلاف والحكم في الغير كالاعتاق عن الميت وجه الاستحسان ان القربة قد يقع عن الميت كالتصدق
بخلاف الاعتاق فانه فيه الزام الولاء على الميت لغير اضحيته وفعنه وقرابته ولو كان احدهم كافرا او مريد
اللحم لا لان البعض يفرق ويصل لا تجزيهم ويأكل منها ويطعم ويدخر من شاة وولد البقرة يتصدق بثمنها وكره
لذي عبادة يوم عنه علمهم والذبح بيان احسن الامر بها وكره ان يذبحها كتابي ويتصدق بجلدها او
يعمل الة كجراب وخف وفرو او يبدله بما ينتفع به باقيا الا بما ينتفع به مستهلكا كالخل وكره حلب اللحم
للجلد يتصدق بثمنه ولو غلط اثنان وذبح كل شاة صاحبه صح بلا غرم وفي القياس لا يصح ويضمنان لانه
ذبح شاة غيره بغير امره وجه الاستحسان انها تعينت للاضحية ولذا الاذن حاصل فان العادة جرت بالاضحية
بالعزم الى الذبح فيحمل الاضحية العمل لا الى الوديعة وفيما لا يجزئ العقربة لحم فيه وقت الغصب وفي الاذن
بصير غاصبا بمقدمات الذبح كالاضجاع وشد الرجل فيكون غاصبا قبله كتاب الكراهية
ما كره حرام عند محمد ولم يتلفظ به لعدم القاطع فيه ابيكره والى الحرام كنسبة الواجب الى الفرض وعندهما اقرب
الى الحرام للكراهة وعند ابي حنيفة وابي يوسف ليس بحرام لكنه الى الحرام اقرب فعندنا يسمى المكروه كراهة تحريم
واما المكروه كراهة تنزيه فالى الحل اقرب فصل الاكل الذي يحصل ان يدفع به الهلاك وما يجوز عليه
ان يكون يصلي قائما ويصوم ويفرض ويباح الى الشبع ليزيد قوته وحرام فوقه الا ان يقصد قوة صوم الغد او
لئلا يستحي ضيفه وكره لبن الاتان وبول الابل الا لما في الاتان ولحمه حكم لحمه ولما بول الابل الحرام عند ابي حنيفة
وعند ابي يوسف يحل بالتداوي وعند غيرهم فعند محمد يحل مطلقا لانه لو كان حراما لما اجاز
التداوي ولا عم بما في شفاكم فيما حرم عليكم وابو يوسف يقول لا يبيح حرمة الا للضرورة وابو حنيفة يقول

نقول الاصل في البول الحرمة ويتوقف على علم شفاء العرنيين وحيا اما في غيرهم فالشفاء غير معلوم
فالحكم والاكل والشرب والادهان والتطيب من اناء ذهب وفضة ولو للرجال والنساء فالانعم ثمالحرير (بعضه)
في بطنه نار جهنم حرم اناء رصاص وزجاج وبلور وعقيق وحل اناء مفضض وسرير مفضض
بكرسي وجلوس على مفضض متقيا موضع الفضة بفوله وجلوس على الضبة بحال وسرج وسرج (اوجه)
الفضة عند ابي حنيفة الاكل والشرب من الاناء المفضض والجلوس على الكرسي والسرير والسرج
او لكون مفضضا انما يحل اذا كان متقيا موضع الفضة لا يكون الفضة موضع الفم وفي موضع اليد عند
الاخذ وفي موضع الجلوس على الكرسي وعند ابي يوسف يكره مطلقا وعند محمد قبل يتبع ابي حنيفة
وقيل يتبع ابي يوسف وقبل قول كافر قال شريت اللحم من مسلم او كتابي فيحل او مجوسي فحرم فان قول
الكافر مقبول في المعاملات لا الحاجة اليه اذ المعاملات كثيرة الوقوع وقبل قوله فرد كان او انثى او
عبدا او فاسقا في المعاملات كالشراء والتوكيل كما اذا اخبر انه وكيل فلان في بيع منه يجوز
الشراء منه وقول العبد والصبي في الهبة والاذن كما اذا جاء بهدية وقال ان سيدي اهدى اليك
الهدية يحل قبوله منه او قال انا ماذون لي في التجارة يقبل قوله وشرط العدالة في الديانات كالخبر
عن نجاسة الماء فيتيمم ان اخبر بها مسلم عدل ولو عبدا ويتحرى في الفاسق والمستور ثم يعمل بغالب (الرأي)
فلو اراقه فتيمم لو غالبه صدقه وتوضأ ويتيمم لو كذبه فالاحوط ويجيب دعوة الوليمة فوجد ثم
لعبا او غناء لا يقعد ان علم به قبل الحضور ولا يجيبه وان علم به بعد الحضور فان كان المقتدى
ابتليت فصبرت بهذا مرة وهذا قبل ان يشتهر به وحكي فوله على جهة كان الالا من الابتلاء (المحرم)
يكون اعلم انه لا يحل ان علم قبل الحضور ان هناك لهوا لا يحضر وان لم يعلم قبل الحضور لكن
حضر ثم ان كان قادرا على المنع يمنع وان لم يكن قادرا فان كان الرجل مقتدى يخرج لئلا يقتدى
الناس به وان لم يكن يقعد فان قعد وكل هذا لاجابة الدعوة فلا اشتهر به بدعة كما لو

فصاحة سحبان وخط ابن مقلة وحكمة لقمان وزهد ابن ادهم
اذا اجتمعت في المرء والمرء مفلس فليس له قدر على وزن درهم

بحضرة النياحة قال ابو حنيفة ابتليت مرة فصبرت فالقوا من ابتلى بذلك على الجهة وكان ربما
على الحاكم لاذا ما لا لا يخرج القبر الهدى قال ابو حنيفة ان يجلس ... ذلك اللهو ...
مشتغل ولا بأس الذهب **فصل** لا يلبس رجل حرير الا قدر اربع اصابع اعلام ارباب
العلم ... وهو مكفوف بالحرير وعند ابي حنيفة لا فرق بين الحرب وغيره وعندهما
على الحرب ضرورة فان الضرورة تندفع بالمخلوط ... وفي لبسه ... لقيده
حنيفة ... فراش وكان ... خز ... الحرب فقط
انما اعتبر في المخلوط اللحمة لو كانت من الابريسم لا يحل وان كانت من غيره يحل اعتبارا بالعلة
القريبة ولا يتحلى بذهب ولا فضة الا بالخاتم والمنطقة وحلية السيف منها ... ولا يتختم
كلها ولا يتختم بالحجر والحديد والصفر ... من الفضة ...
ان ترك التختم لغير القاضي والسلطان احب ... فالسلطان والقاضي يحتاج للختم ولا بأس
بدس ... وكره لباس ... حرام وكذا الشرب
حرام الاخرقة لوضوء او مخاط ... ذلك لانه نوع تجبر ... اذا كان لحاجة
لا يكره وان كانت للتكبر كره ولا الرتم وهو الخيط الذي يعقد على الاصبع لتذكر الشئ فعقد
لا يكره لانه ... على بعض الاعضاء وكذا السلاسل وغيره وذلك مكروه لانه ...
فعل الذي ... **فصل** وينظر الرجل من الرجل سوى ما بين سرته الى ركبته
السرة ليست بعورة عندنا والركبة عورة وعند الشافعي على العكس ... من الحلال ...
وينظر الى الراس والوجه والصدر والساق والعضد ان امن شهوته ...
الظهر والبطن والفخذ كالنظر ... وان حكم امة الغير ... ضرورة رؤيتها في ثياب المهنة ...
وما حل نظره منها حل مسه ... اذا اراد شراءها وان خاف شهوته ...

192

لانه مضطر الى ابدائه وعند محمد ينظر الاجنبية الى وجهها وكفيها فقط هذا في ظاهر الرواية
وعن ابي حنيفة انه يحل النظر الى قدميها وقد مر في كتاب الصلاة ان القدم ليس بعورة فيها
في الصلاة ضرورة ولا ضرورة في نظر الاجنبي الى القدم بخلاف الوجه والكف وكذا
فانهما في النظر الى قدميها كالاجنبية فان خاف الشهوة لا ينظر وجهها الا لحاجة كقاض يحكم
وشاهد يشهد عليها ومن يريد نكاح امرأة او شراء امة وان خاف شهوتهم ورجل يداويها
فانه لا يحل له النظر خوف الشهوة الا للحاجة فينظر الى موضع مرضها بقدر الضرورة
المرأة من المرأة كالرجل من الرجل وكذا من الرجل ان امنت شهوتها والخصي والمجبوب والمخنث
في النظر الى الاجنبية كالفحل ويعزل عن امته بلا اذنها وعن عرسه باذنها ان بطأ فاذا ...
الى الانزال اخرجه ولا ينزل في الفرج ومن ملك امة ليس له ان يطأها ويحرم كالوطء والاستمتاع وغيرهما
ولو بكرا او مشتراة من امرأة او عبد او محرمها اي محرم الامة لكن غيره من محرم ...
الامة ... من الصبي ... وطئها ... حتى تستبرئ بحيضة
ثم تحيض حيضة في ذوات حيض او بوضع الحمل في الحامل فان الحكمة في الاستبراء تعرف براءة الرحم
صيانة للماء المحترم عن الاختلاط وذلك عند حقيقة الشغل او توهم الشغل بماء محترم لكنه امر خفي
فادير الحكم على امر ظاهر وهو استحداث الملك وان كان عدم وطء المولى معلوما كما في الصورة التي
عددناها وغيرها قوله ولو بكرا الى اخره فان الحكمة تراعى في الجنس لا في كل فرد فرد لكن يرد عليه ان الحكمة
لا تراعى في كل فرد لكن تراعى في الانواع المضبوطة فان كانت الامة بكرا او مشتراة من امرأة لا يثبت
ولدها منه ومع ذلك ... الولد ثابت النسب ... لان عدم الشغل بالماء المحترم متيقن منه
الانواع والجواب ... ثابتا ... الا لانطاء الجبلي حتى يضع
حملها ولا الحبلى حتى يستبرئ بحيضة وان ... بالاستبراء ... او مشتراة من امرأة

ونحو ذلك مع ما هذا الحكم النبي عم حكما عاما فلا يختص بالحكم كما ان نهاني بني الحكم عن بيع الحرم نقول انما
نهى السلطان ان يتولى الاثر فلا يمكن ان يتقول للحد الى امرها يجب لا ينقض العداق ولا يبتعد دين من
الصلوة فاذن المصلي بما كرهه بتحريمه والتزمه بحرمته على العموم لما اما التخصيص الاخير من الحنطا تجانس
الناس يحلي بحرمه بين نفع الحكم فاذا ثبت الحكم في النهي على العموم بحيث انما بسبب الملك كذلك قياسا فان
العلة نعلونه ثم تأيد ذلك الاجماع ولم يكن حنيفة حكمها ثابتا ولا الى قبل القبض ولا ولادة كذلك
لا يكون لاحد بعد الشراء قبل القبض خلافا لابي يوسف رحمه الله في رواية الاستقصاء مولها الى الملك
ثم ان الحكم يضاف الى العلة القريبة لا بعد عود الابقة ورد المغصوبة والمستأجرة وفك المرهونة لانه لم
يوجد استحداث الملك في تحصيل اسقاط الاستبراء عند ابي يوسف خلافا لمحمد واخذ بالاول ان علم
وطي بايعها ذلك الطهر وبالثاني ان لم يعلم فيما انه لا يحل حرمة ان تعليم بيتها اذ يمكن لاحد
اما اشتريه زوجه لا يجب ايضا وان كانت نكحها البائع قبل الشراء او المشتري قبل القبض ثم نوى
ثم يشتريه ويقبض ويقبض فطلق الزوج لوان كان عن حرمة فالحيلة ان ينكحها البائع قبل شراء المشتري
رجلا يحل لعسها دان يطلقها ثم يشتريه المشتري ثم يطلق الزوج فانه لا يجب الاستبراء لانه اشترى منكوحة
الغير ولا يحل وطيها فلا استبراء واذا طلقها الزوج قبل الدخول حل على المشتري وتحقق لم يوجد حدث
الملك فلا استبراء او ينكح المشتري قبل القبض ذلك الرجل ثم يقبضها ثم يطلقها الزوج فان الاستبراء
يجب بعد القبض وهي لا تحل الوطي واذا حل بعد طلاق الزوج لم يوجد حدوث الملك ومن
فعل شيئا من احدهما وقبلها البائع بامته لا يجتمعان نكاحا حرم عليه وطيهما ابدا واعيه حتى يحرم احدهما
دواعي الوطي من القبلة والمس بشهوة والنظر الى فرجها بشهوة فان لم يدواعي الوطي حكم الوطي ويحرم
احديهما بان يزيل الملك كلا او بعضا او نكاحها وكره تقبيل الرجل وعناقه في ازار واحد
جاز مع قميص وفصله عطف على الضمير جاز هذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف لا بأس بهما في

193

بما في ازار واحد واما مع القميص فلا بأس بالاجماع والخلاف فيما يكون للحجبة اما بشهوة فلا اشكال
الحرمة لجملة وكره بيع العذرة خلاف للسرقين وصح في الصحيح لا الوطء كبيع السرقين والانتفاع بهما او بغيرها
لا بخالطهما فان بيع السرقين جائز عندنا وعند الشافعي لا يجوز وجاز اخذ دين على كافر من ثمن خمر
خلاف المسلم اي بخلاف دين على المسلم فانه لا ياخذ من ثمن خمر على المسلم لان بيعها باطل فالثمن له حرام
وكذا لته الصحيح ما بل مع عطف على اخذ دين ودخول الذمي المسجد هذا عندنا وعند مالك والشافعي
لا لقوله تعالى ولا تقربوا المسجد الحرام فان الاية دنهي الكفار عندنا الا ان قوله تعالى انما المشركون
نجس لا يوجب طهارته بعد عامهم هذا ان المراد بسائر المساجد لان الكفار لا يمكنون من الدخول بعد
عامهم هذا في عباد نه وخصاء البهائم وانزاء الحمير على الخيل والحقنة ورزق القاضي من بيت المال
فان القضاء وان كان عبادة ولا اجر على العبادة هنا يجوز لانه في المنع الاشتغال عن القضاء
سفر الامة وام الولد بلا محرم فان حسن اعضاء البهائم لان كاتب كسر اعضاء البهائم وحبس انما لا
للطفل منه وبيع لاخ وعم وام وملتقط من يحجرهم ولحاجة لامة فقط وانها لام تملك ثلاث منافع
بالاستخدام ولا كذلك غيرها وبيع التعقير منه يحمله حمرا فان المعصية لا تقوم بعينه بل بالعصير بخلاف بيع السلاح
ثم تعلم انه اسل الفتنة فان المعصية تقوم بعينه وحمل خمر ذمي باجر هذا عند ابي حنيفة وعندهما
لا يجوز ولا يحل الاجر واجارة بيت بالسواد ليتخذ بيت نار او كنيسة او بيعة او يباع فيه الخمر هذا عند
ابي حنيفة لتخلل الفعل الفاعل المختار وقالا لا يجوز وانما قيد بالسواد لانه لا يجوز في الامصار اتفاقا
وفي سوادنا لا يمكنون من احداث الكنيسة فان ما قاله ابو حنيفة مختص بسواد الكوفة فان اكثر اهلها ذمي فاما
سوادنا فاعلام الاسلام فيها ظاهرة وبيع بناء بيوت مكة وتقييد العبد وقبول هدية تاجر والاجابة
دعوته واستعارة دابته وفي القياس لا يجوز وجه الاستحسان انه عم قبل هدية سلمان وبريرة
كره كسوته ثوبا واهداء النقدين اي كره ان يكسو العبد غيره ثوبا وان يهدي النقدين وكره

الملهي فان خرق على الخصاء الانسان وهو عبرة ابن عمر قرابض بيعا للصبيان يأخذ منه ما شاء فانه قرمع جرة نقصا
واللعب بالشطرنج والنرد وكل لهو منه عندنا وعند الشافعي يباح لعب الشطرنج اذ فيه تشحيذ الخاطر
لكن بشرط ان لا يفوت الصلاة ولا يكون فيه قمار قلنا هو منطق يفوت الصلاة وتضييع العمر واستيلاد الفكر
حتى لا يحس بالجوع والعطش وكيف يفرضها وحمل الغلام غنى يعنيه وضع ديني كنا جائها ابدا عند الله
متعلان كرام وعند محمد لا رضيها مملوكه قد قيل في دعاية بعقد القرهم غير شيء يكن ويحي
والبيان لانه يوهم تعلق عقدنا بالقرض ولا حق لاحد على الله تعالى وعند ابي يوسف يجوز الا دال الله
المالوم وتعشير المصحف ونقطه الا للعجم فانه حسن لهم واحتكار قوت البشر والبهائم في بلد يضر اهله الحصف
بالقوت يعد لابي حنيفة وعند ابي يوسف كل ما اضر بالعامة فهو احتكار وعند محمد لا احتكار في الثياب ومع
الحبس ان تعدم في باربعين يوما وقيل بالشهر وهذا في حق المعاقبة في الدنيا لكن ياثم وان قل الله
ويحان يامر القاضي بيع ما فضل عن قوته وقوت اهله فان لم يفعل عذره والصحيح انه القاضي
يبيع ان امتنع اتفاقا لا يعلل ارضه ويحال بين الا خر هذا عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف كان ذلك
مالك وعند محمد كل ما يجلب منه الى المصر غالبا هو كحكم المصر ولا يسعر حاكم الا اذا تعدى الارباب
عن القيمة فاحشا فيسعر بمشورة اهل الرأي

كتاب احياء الموات

موات ارض بلا نفع لانقطاع ماءها او غلبه عليها ونحوهما كما اذا نزت وصارت سبخة عادية او مملوكة
في الاسلام لا يعرف لها مالك بعيدة من العامر لا يسمع صوت منه فقيه عند محمد كان ملوكا كان الصلح
اقله في لا يكون نحوا فان لم يعرف لها كانت لعامة المسلمين ولو ظهر يرد اليه ويضمن نقصانها لان
والبعد عن العامر شرط ابو يوسف لا محمد ومن احياه ملكه ان اذن له الامام فلو ذميا وان لا
انه لم ياذن لا يملكه عند ابي حنيفة وهما لم يشرطا اذن الامام ولم يجز احياء ما قرب العامر
ولا ما عدل عن الماء وجاز عودة فان لم يجز جاز ان لم يجوز الماء جاز احياء وفي حجر

ارضا ولم يعمرها ثلث سنين دفعها الامام الى غيره والتحجير الاعلام بوضع الاحجار لغلط الناس انه
لحدها ثم بيع الاعلام الذي لا يكون بوضع الاحجار وقيل الاستقاق من الحجر الساكن فان ذكر بها وسقلها
مواجبا عند محمد وان فعل احدهما فهو تحجير ومن حفر بئرا في موات بالاذن فله حريمها للعطن والناضح
اربعون ذراعا من كل جانب في الاصح من العطن التي ينتاخ الابل حولها وتسقى وقيل هي مصح البئر التي
ما فيها بالابل ونحوه وعندهما حريمها ستون ذراعا وانما قلنا في الاصح لانه قد قيل الحريم اربعون ذراعا من كل
الجوانب ومنزع العامة سبب فصار وعند الخشاب كذلك فانهم قدروه باربعين وعشرين اصبعا كالا
اصبع ثلاث شعيرات مضمومة بطون بعضها ببطون البعض وللعين خمسمائة ذراع كذلك من كل جانب
ومنع غيره من الحفر فيه لا فيما وراءه وله الحريم من الجوانب دون الاول لان الذي حفر في نهى حريم
الاول له والقناة حريمها بقدر ما يصلحها هذا عند ابي حنيفة وقيل اذا لم يجز في الماء فهو كالنهر
فلا حريم له وعند ظهور الماء كالعين ولها الحريم خمسمائة ذراع ولا حريم لنهر في ارض غيره الا
بحجة هذا عند ابي حنيفة وعندهما له مسناة النهر يمشي عليها ويلقي عليها الطين وكذا الخلاف
مولد المسناة بين النهر وارض اخر وليست لاحد فلصاحب الارض عنده ثم يكن لاحد بها عليها غرس
او طين يلقي فهي لصاحب الارض عند ابي حنيفة وان كان شيئا فلصاحب الشغل هو صاحب اليد
وعند ابي يوسف له حريم مقدار نصف بطن النهر من كل جانب وعند محمد مقدار بطن النهر من
كل جانب

فصل

الشرب نصيب الماء والشفة شرب بني ادم والبهائم فلكل حق في كل
ماء لم يحرز بانا وسقي ارضه من البحر ونهر عظيم كدجلة ونحوها وشق نهر لارضه منهما او لنصب
الرحى ان لم يضر العامة وان اضر لا ولا سقي دوابه ان خيف تخريب النهر لكثرتها وفيه الحي
عطف على دوابه فيجوز منه في غيره وقناته وبئره الا باذنه وله سقي شجر او خضر في داره
بحمله في الاصح وكري غير يملك من بيت المال فان لم يكن فيه شيء فعلى العامة يجبر الامام الناس

على اربابه ولكن يجبر الآبي على الكري من اعلاه لا على اهل الشفة ومن جاوز ارضه برئ اي كل
شريك جاوز الذي يكون فم النهر ارضه لم يبق عليه كري باقي النهر وهذا عند ابي حنيفة وقالا
عليهم كريه من اوله الى آخره وصح دعوى الشرب بلا ارض وهذا استحسان لانه قد يملك بدون
الارض ارثا وقد يباع الارض ويبقى الشرب للبائع فان اختصم قوم في شرب بينهم قسم بقدر اراضيهم
ومنع الاعلى منهم من سكر النهر وان لم يشرب بدونه الا برضاهم وكل منهم من شق نهر منه او نصب
رحى او دالية او جسر عليه بلا اذن شركائه لا من وضع رحى في ملكه بان يكون بطن النهر وجانباه ملكا له و
حق التسييل ولا يضر بالنهر ولا بالماء ومن توسيع فم النهر ومن القسمة بالايام وقد كانت بالكوى
الكوى جمع الكوة وهي ثقب البيت والمراد ههنا الثقب التي تثقب في الخشب لجري الماء فيها الى المزارع او
الجداول وانما منع لان القديم يترك على قدمه ومن سوق شربه الى ارض له اخرى ليس لها منه شرب لانه
اذا تقادم العهد يستدل به على انه حق تلك الارض والشرب يورث ويوصى بالانتفاع به ولا يباع
ولا يوهب ولا يتصدق به ولا يؤجر ولا يجعل مهرا او بدل الصلح ولا يضمن من ملأ ارضه فنزت
ارض جاره او غرقت ولا يسقي من شرب غيره وهو قول الامام المعروف بخواهر زاده وفي جامع
الصغير للبزدوي انه يضمن

كتاب الاشربة

حرم الخمر وهي النيء من ماء العنب اذا غلا واشتد
وقذف بالزبد وان قلت هذا الاسم خص بهذا الشراب باجماع اهل اللغة ولا نسلم ان كل ما خامر العقل خمر لانه
من مخامرة العقل واثبات اللغة لا يجري فيه القياس ولا يسمى الدن قارورة لقرار المائع فيه وغايته انه وضع الكل
لمعنى الاطلاق على الجميع الوضع وقد حققناه في التنقيح وقذف الزبد قول ابي حنيفة وعندهما اذا
اشتد صار مسكرا لا يشترط قذف الزبد ثم عينها حرام وان قلت ومن الناس من قال السكر منها حرام
وهذا كفر لان الله تعالى سماها رجسا وعليه انعقد اجماع الامة ثم يكفر مستحلها وسقط تقومها لا ماليتها
وحرم الانتفاع بها ويحد شاربها وان لم يسكر ولا يؤثر فيها الطبخ ويجوز تخليلها خلافا للشافعي

للشافعي وهذه عشرة احكام كالطلاء وهو ماء عنب طبخ فذهب اقل من ثلثيه وغلظ نجاسته ونقيع التمر اي
السكر ونقيع الزبيب نيئين اذا غليا واشتدا والضمير يرجع الى الطلاء ونقيع التمر ونقيع الزبيب وعند
الاوزاعي الطلاء وهو الباذق مباح وكذا نقيع الزبيب وعند شريك بن عبد الله السكر مباح لقوله
تعالى تتخذون منه سكرا ورزقا حسنا واعلم ان هذه الاشربة انما تحرم عند ابي حنيفة اذا غلت وقذفت
بالزبد وعندهما يكفي الاشتداد كما في الخمر وحرمة الخمر اقوى فيكفر مستحلها فقط وحل
المثلث العنبي مشتدا اي يطبخ ماء العنب حتى يذهب ثلثاه ويبقى ثلثه ثم يوضع حتى يغلي ويشتد ويقذف
بالزبد وكذا ان صب فيه الماء حتى يرق بعد ما ذهب ثلثاه ثم يطبخ ادنى طبخة ثم يوضع الى ان يغلي و
يقذف بالزبد وانما يحل المثلث عند ابي حنيفة وابي يوسف خلافا لمحمد والشافعي ونبيذ التمر و
الزبيب مطبوخا ادنى طبخة وان اشتد اذا شرب ما لم يسكر بلا لهو وطرب اي انما يحل هذه الاشربة اذا شرب
ما لم يسكر لا القدح الاخير وهو المسكر حرام اتفاقا وشرط ان يشرب لا للقصد التقوي على الطاعات وفي
ان يجمع بين ماء التمر والزبيب ويطبخ ادنى طبخة ويترك الى ان يغلي ويشتد بلا لهو وطرب ونبيذ العسل
والتين والبر والشعير والذرة وان لم يطبخ بلا لهو وطرب وخل الخمر ولو بعلاج اي بالقاء شيء
فيه كالملح وغيره خلافا للشافعي فان التخليل اذا كان بالقاء شيء لا يحل الخل عنده قولا واحدا واذا
كان بغير القاء شيء ففيه قولان ولا انتباذ في الدباء والحنتم والمزفت والنقير الدباء القرع
والحنتم الجرة الخضراء والمزفت الظرف المطلي بالزفت اي القير والنقير الظرف الذي يكون من الخشب المنقور
اعلم ان هذه الظروف كانت مختصة بالخمر فاذا حرمت الخمر حرم النبي عليه السلام استعمال هذه الظروف اما
لان في استعمالها تشبها بشرب الخمر واما لان هذه الظروف كانت فيها اثر الخمر فلما مضت مدة اباح النبي عليه السلام استعمال
هذه الظروف فان اثر الخمر قد زال عنها وايضا في ابتداء تحريم الشيء يبالغ وينبذ ذلك ليترك بالكلية
فاذا ترك الناس واستقر الامر يزول التشديد بعد حصول المقصود وكره شرب دردي الخمر والا

المراد بالكل مسكر الحرمة لان فيه احترازا عن الحرام الا انه ذكر لفظة الكل مشيرا الى الحرمة لعدم الفصل القاطع في
شاربه بلا اسكر فان الخمر انما يحد شاربه بالقليل الا ان قليل الخمر يدعو الى الكثير ولا كذا الكل الا الذي في
حقيقة السكر

كتاب الصيد

يحل صيد كل ذي ناب ومخلب من كلب وباز ونحوهما اذا
الذابح يعني ذي ناب وذي مخلب يعلم ان الخنزير مستثنى لانه نجس العين وابو يوسف استثنى الاسد لعلو
همته والدب لخساسته والبعض الحق الحدأة بهما لخساستها والظاهر انه لا احتياج الى الاستثناء فان الاسد والدب
لا يتصور ان يتعلما لعلو الهمة والخساسة فلم يوجد شرط حل الصيد بشرط علمهما وجرحهما في اي موضع منه لعند
ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف انه لا يشترط الجرح وارسال مسلم او كتابي اياهما مسميا اي لا يترك التسمية
عامدا على ممتنع متوحش يؤكل ويشترط في الصيد ان يكون ممتنعا بالقوائم او بالجناحين فالصيد الذي
ممتنع غير متوحش فالصيد لو وقع في الشبكة والساقط في البئر والذي اثخنه غير ممتنع متوحش غير ممتنع
حتى ان الانسان وان لا يشاركه الكلب المعلم كلب لا يحل صيده كلب غير معلم او كلب المجوسي او كلب لم
يرسل للصيد وان يرسل ومن كان التسمية عمدا او لا يطول وقفه بعد ارساله فانه ان طال وقفه بعد الارسال
لم يكن الاصطياد مضافا الى الارسال بخلاف ما اذا كمن كالفهد فانه حيلة في الاصطياد فيكون مضافا
الى الارسال ويعلم المعلم بترك اكل الكلب ثلاث مرات ورجوع البازي بدعائه فان اكل منه البازي
اكل لا ان اكل الكلب منه ولا ما اكله بعد ترك ثلاث مرات ولا ما صاد بعد حتى يتعلم او قبلها
اي لا يحل اكل ما صاد الكلب بعدما اكل حتى يتعلم اي يترك الاكل ثلاث مرات ولا يحل ما صاد قبله الاكل اذا
بقي في ملكه فان الكلب لما اكل علم انه لم يكن كلبا معلما ولا ما صاد قبل ذلك الاكل كل جاهل
اذا بقي في ملك الصياد ومن شرط الحل بالرمي التسمية لا يتركها عامدا والجرح وان لا يقعد عن طلبه ان
غاب متحاملا سهمه اي رمى فغاب عن بصره متحاملا السهم وادركه ميتا فان لم يقعد عن طلبه حل اكله لان منه
ليلته وسعه واذا قعد عن طلبه حرم لاحتمال ان في وسعه ان يطلبه وقد قال الاكل الامر الا في قتله فانه

فان ادركه المرسل او الرامي حيا ذكاه المراد انه ادركه حيا وفيه من الحياة فوق ما يكون في المذبوح
يحل بالتذكية يعني لو ترك التذكية يحرم وقد قالوا التمكن فان تركها عمدا المراد انه ترك التذكية مع القدرة
عليها اما اذا لم يتمكن من التذكية وفي المتن اشارة الى الحل كان في رواية عن ابي حنيفة وكذا عن ابي يوسف ومحمد قالوا
ان هو في ظاهر الرواية انه يحرم وكذا ان كان حياته مثل حياة المذبوح فلا اعتبار لها فالاحتياط
اما في المتردية والمنخنقة وفي الشاة التي مرضت فالفتوى على ان الحياة وان قلت معتبرة حتى لو ذكاها
وفيها حياة فانها تحل لقوله تعالى الا ما ذكيتم فان تركها اي التذكية عمدا فمات او ارسل مجوسي كلبه فزجره
مسلم فانزجر اي اغراه بالصياح فاشتد او قتله معراض بعرضه المعراض السهم الذي لا ريش له سمي
معراضا لانه يصيب الشيء بعرضه فلو كان في راسه حدة فاصاب بحده يحل او بندقة ثقيلة ذات حدة
انما قال ثقيلة لانه يحتمل انه قتلها بثقلها حتى لو كان الحجر خفيفا به حدة يحل لتعين الموت بالجرح او رمى
صيدا فوقع في ماء فانه يحتمل ان الماء قتله فيحرم او على سطح او جبل فتردى منه الى الارض حرم
لان الاحتراز عن مثل هذا ممكن بان وقع على الارض ابتداء فان الاحتراز عنه متعذر لعينه يحل او
ارسل مسلم كلبه فزجره مجوسي فانزجر او لم يرسله احد فزجره مسلم فانزجر اعلم ان المعتبر الارسال دون
الزجر اي السوق فالاعتبار للارسال فان كان الارسال للمجوسي والزجر للمسلم حرم وان كان
على العكس حل وان لم يوجد الارسال ووجد الزجر يعتبر الزجر فان كان من المسلم حل وان كان من المجوسي
حرم او اخذ غير ما ارسل عليه كل هذا عندنا فانه لا يمكن التعليم بحيث ياخذ المعين وعند مالك لا يؤكل
وان ارسل فقتل صيدا ثم قتل صيدا اخر حلا كما لو رمى سهما الى صيد فاصابه واصاب اخر وكذا
لو رمى الى صيود كثيرة وسمى مرة واحدة بخلاف ذبح الشاتين بتسمية واحدة ولو رمى صيدا فقطع
منه عضو لا يؤكل العضو عند ابي حنيفة وعندهما يحل الا ان العضو لقوله عليه السلام ما ابين من الحي فهو ميت
الا ان ... او قطعه قطعتين بحيث يكون الثلث في طرف الراس والثلثان في طرف العجز

او قطع نصف راسه او اكثر او قدّ بنصفين اكل كله لانه ليس في وسع الصورة لا يمكن حياة فوق حياة

المذبوح فلم يتناوله قوله عليه السلام ما ابين من الحي فهو ميت بخلاف ما اذا كان الثلثان في طرف الراس والثلث

في طرف العجز لامكان الحياة في الثلثين فوق حياة المذبوح فيصدق اذا قطع فانه قد قطع من الحي

فوق حياة المذبوح فان رمى صيدا فاثخنه ثم رماه آخر فقتله فهو للاول وحرم وضمن الثاني له قيمته مجروحا

ان كان الاول اثخنه وان لم يثخنه الاول فللثاني وحلّ اي رمى صيدا فرماه آخر فقتله فان كان الاول اخرجه عن حيز

الامتناع فهو ملك للاول ويكون حراما لان ذكوته ذكوة اختيار فيحرم حين قتله بالرمي وان كان يمكنه

للاول وحرم ويجب على الثاني قيمته مجروحا لانه قد اتلف على الاول وان لم يكن الاول اخرجه

عن حيز الامتناع فهو ملك للثاني لانه قد صاده ويكون حلالا لان ذكوته ذكوة اضطرار به ويصاد ما يؤكل

لحمه وما لا يؤكل كالاول فالاصيد باد يطهر لحمه وجلده

كتاب الرهن

هو حبس الشيء بحق يمكن اخذه منه كالدين ... من المرهون ان باع المرهون ... على ...

مطلق فيما لا يمكن تحصيله منه ... وينعقد بايجاب وقبول غير لازم اي ينعقد بالا

كونه غير لازم فللراهن تسليمه والرجوع عنه اي تسليم الرهن يعني المرهون والرجوع عن الرهن يعني

العقد فاذا سلم فقبضه محوزا اي متميزا مفرغا اي غير مشغول بحق الراهن ... لا يصح رهن الارض

بدون النخل او الشجر بدون الثمر وحدهما ... المتاع بدون الدار ... اذا كان متصلا خلقة

خلقة كالثمر على الشجر ... وينفصل عنه فالمرهون يتعلق بالمحل ... وهو ليس ...

سواء كان اتصاله خلقة او مجاورة والثمر يتعلق بالمحل ... عن محل غيره ...

اتصاله خلقة ... لو كان اتصاله بالمجاورة لا يفرغ ... المتاع الذي في بيت الراهن ثم التخلية

فيه كالبيع التخلية تقبض الراهن ... المرتهن ... في ظاهر الرواية ... ابي يوسف

لا يثبت في المنقول الا بالنقل لانه قبض موجب للضمان بمنزلة الغصب وعندهما ... بالعقد ...

بما قبضه فيهما ومن الدين اعلم ان هذا تركيب ... الناس ... ان كل ...

... فعل النقصان ... لكل الا ان هذا يضمن ... كل واحد ... ان ...

مضمون بالاقل من ... او بالاقل احدهما ... الواو بمعنى او وهذا ... قيد بل المراد ...

مع ان كان الدين اقل من القيمة مضمون بالدين وان كانت القيمة ... بالقيمة فيكون ...

تقدير ... الاخر الذي هو القيمة ... والدين ... الحكم فيما اذا كانت القيمة اكثر ...

... بالدين والفضل امانة ... في صورة المساواة ... بالدين فلو هلك ... سقط دينه

وان كان قيمته اكثر فالفضل امانة ... سقط من دينه بقدره ورجع المرتهن بالفضل ...

على الراهن ... استيفاء ... الاستيفاء ... فيكون استيفاء ...

وان كان الدين اقل ... القيمة ... الدين والفضل امانة وان كانت القيمة اقل ...

... القيمة يرجع بالفضل هذا عندنا وعند ... مضمون بالقيمة وعند الشافعي ... غير مضمون ...

وللمرتهن طلب دينه ... لا يسقط بالرهن ... وحبس ... الرهن ... الدين وحبس ...

بعد فسخ عقده حتى يقبض دينه او ... لا يبطل الا بالرد على الراهن على وجه الفسخ ...

ما بين القبض والدين ... الانتفاع باستخدام ولا سكنى ولا لبس ... اجارة ولا اعارة وهو ...

ولا يبطل الرهن ... بالتعدي واذا طلب دينه امر باحضار رهنه فان احضره سلم كل دينه ... الراهن ...

طالب ... الدين ... العقد ان لم يكن للرهن ... وان كان سلم دينه بلا احضار رهنه ... ليسلم الدين

او لا ليتعين حق المرتهن كما ذكرنا في البيع ان ... سلم ... وان طلب ...

وهو قوله امر باحضار ... باحضار الرهن ... طلب الدين ... العقد ...

الامر احضار الرهن ... العقد ... لم يكن الرهن ... كان ...

دينه بلا احضار الرهن ... طلب دينه ... احضاره ... عنده ...

بأمره يعني بقبضه اذا امر الراهن المرتهن ببيع رهنه فباعه فان لم يقبض الثمن يكلف باحضار الرهن اذا
طالب دينه وان قبض الثمن يكلف باحضاره ولا مرتهن طلب دينه تمكينه من بيع حتى يقضي دينه لا يكلف اي
مرتهن ان يمكن الراهن من بيع الرهن ليوفي هذا الحكم وهو عدم التكليف بالتمكين بغية لقضاء الدين ولا من
قضى بعض دينه تسليم بعض رهنه يعني لو قبض البعض لا يكلف بغيره فقضى بعض دينه تسليم بعض رهنه
ثم هذا الحكم وهو عدم التكليف يكون معتبرا الى ان يقبض بقية الدين وله حفظه بنفسه وعياله كالزوجة والولد
والخادم الذي في عياله وضمن بحفظه بغيرهم وايداعه وتعديه وجعل خاتم الرهن في خنصر لا بجعله في اصبع
آخر فان جعله في الخنصر استعمال وجعله في اصبع آخر لا لعدم العادة بل هو من باب الحفظ وعليه مؤنة حفظه
ورده الى يده او رد جزء منه كاجرة بيت حفظه وحافظه فان جعل الآبق ومداواة الجرح تنقسم على المضمون
والامانة يعني على المرتهن مؤنة الحفظ كاجرة بيت الحفظ واجر الحافظ وكذا مؤنة رده الى يد المرتهن او رد جزء منه
كجعل الآبق تجب على المرتهن ان كان قيمة الرهن مثل الدين وكذا مؤنة رد جزء الرهن الى يد المرتهن كمداواة
الجرح اما اذا كان قيمته مثل الدين اما اذا كانت قيمته اكثر فتنقسم على المضمون والامانة فالمضمون على المرتهن وما هو
امانة فعلى الراهن وهذا بخلاف اجرة بيت الحفظ فان تمامه على المرتهن وان كانت قيمة المرهون اكثر من الدين لانها
وجبت بسبب الحبس وحق الحبس ثابت له وعلى الراهن مؤنة تبقيته واصلاحه كنفقته وكسوته واجرة
راعيه وظئره وسقي البستان والقيام بامور

باب ما يصح رهنه والرهن به او لا يصح

لا يصح رهن مشاع ولو من شريكه ولا ثمر على نخل دونه وزرع ارض او نخل ارض دونها لعدم كونه متميزا
وكذا عكسها اي لا يصح رهن نخل دون ثمرها وارض دون زرعها او نخلها لعدم كونه مفرغا فلا يتم القبض
وعن ابي حنيفة انه يجوز رهن الارض بدون الشجر لان اسم الشجر للنابت فيكون استثناء الاشجار بمواضعها فيجوز
لان الاتصال بكل اتصال مجاورة وكون النخيل بمواضعها يجوز ايضا لان الاتصال اتصال مجاورة
وحر ومدبر ومكاتب وام ولد لما ذكر انه لا يجوز رهن ما لا يجوز بيعه ولا

ولا بالامانات كالوديعة والمستعار ومال المضاربة والشركة ولا بالدرك صورته باع زيد من عمرو
دارا فرهن بكر عند المشتري شيئا بما يدركه في هذا البيع وكذا لو رهن شيئا بما ذاب له على فلان لا يجوز
ولو قبل بهذا يجوز ولا بعين مضمونة بغيرها اي المراد ان لا يكون مضمونا بالمثل او بالقيمة كالمبيع بيد البائع
ولم يسلم فرهن به شيئا لا يجوز لانه اذا هلك العين لم يضمن البائع شيئا لكنه يسقط الثمن وهو حق البائع
ولا بالكفالة بالنفس وبالقصاص بالنفس وما دونها وبالشفعة كما اذا كفل بنفس رجل فرهن بها شيئا
ليسلمها او اذا وجب عليه القصاص فرهن شيئا لئلا يستوفي القصاص لا يجوز وكذا اذا رهن البائع
شيئا عند الشفيع ليسلم الدار بالشفعة لا يجوز لعدم الدين في هذه الصور وباجرة النائحة والمغنية و
بالعبد الجاني او المديون فانه غير مضمون على المولى فانه لو هلك لا يكون على المولى شيء فاذا لم يصح لو رهن
في هذه الصور فللراهن ان يأخذ المرهون من المرتهن فلو هلك المرهون في يد المرتهن قبل طلب الراهن
بلا شيء لانه لا حكم للباطل فبقي القبض باذن المالك ولا رهن خمر ولا بثمنها من مسلم او ذمي للمسلم
اي لا يجوز للمسلم ان يرهن خمرا او يرتهنها من مسلم او ذمي ولا يضمن لمرتهنها ذميا في عكسه اي
اي اذا رهن المسلم من ذمي خمرا فهلكت في يده لا يضمن للمسلم شيئا وان رهن الذمي من المسلم خمرا فهلكت
يضمن المسلم للذمي لانها مال متقوم في حق الذمي دون المسلم وصح بعين مضمونة بالمثل او القيمة
كالمغصوب وبدل الخلع والمهر وبدل الصلح عن دم عمد فان هذه الاشياء اذا هلكت عينا يجب
وان هلكت يجب المثل او القيمة فصح الرهن بها وبالدين ولو موعودا بان رهن ليقرضه كذا فهلك
في يد المرتهن عليه ما وعد لانه هلك في يد المرتهن فالرهن على المرتهن المقدار الذي وعد اقرضه
فهلك بالرهن فيه مثلا في يد المرتهن ضمن ما عليه من وعد واعلم ان الرهن انما يكون مضمونا بالدين الموعود اذا كان
الدين مساويا للقيمة او اقل اما اذا كانت اكثر من قيمة الرهن فلا يكون مضمونا بالدين بل بالقيمة ولهذا لم يذكر
هذا القسم لان الظاهر ان لا يكون الدين اكثر من قيمة الرهن وان كان على سبيل الندرة فحكمه يعلم مما سبق

فاعتمد على ذلك ويجوز برأس مال السلم وثمن الصرف والمسلم فيه فإن هلك في المجلس فقد تم وإذا افترقا
قبل نقده وهلاكه بطلا لأنه إذا رهن برأس مال السلم أو ثمن الصرف فإن هلك الرهن قبل الافتراق وتمّ لأنه
قد استوفى حقه وإن افترقا قبل نقد المرهون وقبل هلاكه بطل السلم والصرف جميعا
التفصيل لا يأتي في الرهن بالمسلم فيه فيصح مطلقا فإن هلك يصير مستوفيا للمسلم فيه فلا يبقى السلم
السلم فيصير رهنا ببدله إذا فسخ لأنه إذا كان الشيء مرهونا بالمسلم فيه ثم فسخا عقد السلم فهو رهن برأس المال
لأن لرب السلم أن يحبس الرهن حتى يقبض رأس المال ولو هلك بعد الفسخ يهلك بالطعام لأنه إذا رهن
المسلم إليه عند رب السلم شيئا بالمسلم فيه ثم فسخا السلم فهلك الرهن في يد رب السلم فهلاكه يكون بالمسلم فيه
لا يكون على رب السلم أن يؤدي إلى المسلم إليه مقدار الطعام المسلم فيه لأنه إذا استهلك الرهن صار كأن
رب السلم استوفى المسلم فيه لأن يد الرهن يد استيفاء يتقرر بالهلاك فصار كأن رب السلم استوفى
المسلم فيه ثم فسخا العقد فعلى رب السلم أداء المسلم فيه إلى المسلم إليه ويرهن بدين عليه عبد طفله أي يصح
بدين على الأب عبد طفله لما قلنا وعند أبي يوسف وزفر لا يصح وهو القياس اعتبارا بحقيقة
الإيفاء وجه الاستحسان أن في حقيقة الإيفاء إزالة ملك الصغير بلا عوض في الحال وفي هذا نصب
حافظ بالرهن لبقاء ملكه ومن ابتاع عبدا أو خلا أو ذكية ثم ظهر العبد حرا والخل خمرا والذكية ميتة
عبدا أو خلا أو شاة مذبوحة ورهن بثمن المشتري وهو عشرة دراهم شيئا ثم ظهر العبد حرا
والخل خمرا والشاة ميتة فالرهن مضمون إن هلك فيجب عشرة دراهم أو كان فعلى المرتهن عشرة
دراهم يؤديها إلى الراهن وإن كانت قيمته أقل فعليه القيمة لأنه رهنه بدين واجب ظاهرا وكذا بدل الصلح
إنكار أي إن ادعى على رجل صلح عن الإنكار ورهن ببدل الصلح شيئا ثم تصادقا على أن لا دين
فالرهن مضمون كما ذكرنا وصح رهن الحجرين والمكيل والموزون فإن رهن بجنسه فهلك هلك بمثله من دينه ولا عبرة
للجودة فلو قدر أنه يتمسك لا يعتبر لما أنه القدر وهو الوزن والكيل لا لاعتبار الجودة وعند

وعندهما يعتبر القيمة فيضمن بخلاف الجنس ويكون رهنا مكانه فإن رهن إبريق فضة وزنه عشرة
دراهم بعشرة دراهم فهلك فعند أبي حنيفة هلك بالدين وعندهما إن كان قيمته مثل وزنه أو أكثر فكذا
وإن كان أقل وهي ثمانية مثلا يضمن قيمته ثمانية دراهم ذهبا ليكون رهنا مكانه فإن قيل في مثله
ولو هلك عنده قدر ما به دينه نظرا لأن الدين إذا كان خمسة عشر ووزنه عشرة وقد هلك بعشرة دراهم
من الدين فعلى المديون خمسة فيكون فيه التبعيض فلا استيفاء ولما كان وزنه عشرة والدين عشرة
لأن التبعيض غير ممكن ولا يكون للبيان لأنه لما أن يتبعض التبعيض صورة لا يكون للبيان إلا
صورة أخرى لأن المشترك لا عموم له فلا استيفاء ولم يبين أيضا ما إذا كان وزنه خمسة عشر والدين عشرة
يصير رهنا وإن هلك بعقد أخذ عشرة من الدين وهو عشرة لما أنه غير متقوم قلنا البيان في ضمن بأن
أنه مال شيء مضمون بكل صورة في الفرض أنه هلك باعتبار الوزن لا باعتبار القيمة وفيه
أنه هلك عنده وزنا من الدين إذا كان الدين زائدا فإذا علم الحكم في هذه الصورة يعلم في صورة
المساواة وفي صورة أن يكون الوزن زائدا على الدين كله فإن الفضل أمانة ومن شرى على أن
يرهنه شيئا أو يعطيه كفيلا بعينهما ثم عجز فإنه صح استحسانا والقياس أنه لا يجوز لأنه صفقة في
صفقة وجه الاستحسان أنه شرط ملائم لأن الكفالة والرهن للاستيثاق والاستيفاء ملائم للوجوب
وإنما قال بعينهما لأنه لو لم يكن الرهن أو الكفيل معينا يفسد البيع ولا يجبر على الوفاء به عندنا
لأنه لا جبر على التبرعات وعند زفر يجبر لأن الرهن إذا شرط في البيع صار حقا من حقوقه كالوفاء
المشروط في الرهن وللبائع فسخه إلا إذا سلم ثمنا حالا أو قيمة الرهن رهنا إذ عندنا لما لم يجبر الراهن
فإنه وصف مرغوب فيه فيفوت فيكون للبائع حق الفسخ فإن قال للبائع أمسك هذا حتى أعطيك ثمنه فهو رهن
أي لو أعطى المشتري البائع شيئا غير المبيع وقال أمسك هذا حتى أعطيك ثمنه يكون رهنا لأنه أتى بلفظ ما ينبئ
عن الرهن والعبرة للمعاني وعند زفر لا يكون رهنا وإن رهن عينا من رجلين بدين لكل

منهما صح وكان رهن كله من كل منهما اي يصير كله محبوسا بدين كل واحد لا ان نصفه يكون رهنا عند هذا ونصفه
عند ذلك وهذا بخلاف الهبة من رجلين حيث لا يصح عند ابي حنيفة فان الاول لا يقبل الوصف بالتجزي
الهبة واذا تهايآ فكل واحد في نوبته كالعدل في حق الآخر ولو هلك ضمن كل حصته فان غرم
يصير مستوفيا حصته والاستيفاء مما يتجزى فان قضى دين احدهما فكله رهن للآخر لما ان كله رهن عند
كل واحد وان رهن رجلان رهنا بدين عليهما صح بكل الدين ويمسكه الى قبض الكل ولنا يصح هذا
لان قبض الرهن وقع في الكل بلا شيوع وبطل حجة كل منهما انه رهن هذا منه وقبضه هذه المسئلة
مبتداءة لا تعلق لها بما سبق وصورته ان كل واحد من رجلين ادعى انه رهن هذا العبد
هذا المدعى وسلم اليه واقام على ذلك بينة بطل حجة كل واحد لانه لا يمكن القضاء بكله لواحد ولا
لاحدهما لعدم الاولوية ولا سبيل الى القضاء لكل بالنصف للشيوع وان مات راهنه والرهن معهما
فهو رهن لكل كذلك كان مع كل نصفه رهنا بحقه هذا قول ابي حنيفة ومحمد وهو استحسان وعند
ابي يوسف هذا باطل وهو القياس كما في الحيوة ووجه الاستحسان ان حكمه في الحيوة الحبس والشيوع يضره
وبعد الممات الاستيفاء بالبيع في الدين والشيوع لا يضره **باب الرهن يوضع عند عدل** صح الرهن بقبض
عدل بشرط وضعه عنده هذا عندنا وقال مالك لا يجوز لان يد المالك [illegible] والمعتمد ان يرجع عليه عند
الاستحقاق فانعدم القبض قلنا يده على الصورة يد المالك وفي المالية يد المرتهن لان يده يد ضمان
والمضمون هو المالية فينزل منزلة الشخصين ولا ياخذ احدهما منه ويضمن بدفعه الى احدهما وهلكه
ملكه [illegible] وان وكل المرتهن العدل او غيره ببيعه اذا حل اجله صح فان شرط التوكيل بالبيع عند حلول الاجل
في الرهن لا ينعزل بالعزل ولا بموت الراهن والمرتهن لبقاء حق الوكيل سواء كان الوكيل المرتهن او
العدل او غيرهما واذا مات الوكيل لا يقوم وارثه او وصيه مقامه عندنا وعند ابي يوسف وصي
الوكيل يملك بيعه وليس بغيبة ورثة للوكيل بيع الرهن بغيبته وورثة الراهن ولا يبيع المرتهن

الراهن والمرتهن لانه بقي في الاجزاء لا يكون للراهن بيع الرهن الا برضى المرتهن وايضا ليس
للمرتهن بيع الرهن الا برضى الراهن بان وكله او باعه فاجاز الراهن بيعه فان حل الاجل والراهن
غائب اجبر الوكيل على بيعه كوكيل بالخصومة غاب موكله وابى فان الوكيل يجبر على الخصومة فالحاصل
ان الوكيل لا يجبر على التصرف الا في هذه الصورة اذا غاب الراهن فان ابى الوكيل عن البيع فان الراهن
ينضرر فيجبر الوكيل على البيع كما يجبر على الخصومة اذا غاب الموكل فان الموكل اعتمد عليه وغاب فلو لم
يخاصم يتضرر الموكل ويضيع حقه فيجبر الوكيل على الخصومة وكذا يجبر لو شرط بعد الرهن في الاصح
اعلم ان الجبر قول ابي حنيفة ان الجبر انما يثبت لكان انه الوكالة لانه [illegible]
فان كان بعده لا يجبر والآخر ان الجبر على حق المرتهن فيضيع يجبر كالوكيل بالخصومة اذا غاب الموكل
وانما كان هذا القول اصح لان عدم الدليل لا يدل على عدم المدلول خصوصا اذا وجد دليل آخر
فان باع العدل فالثمن رهن مكانه فان اوفى ثمنه المرتهن فاستحق الرهن فهلك [illegible]
ملكا للمرتهن في يد المشتري ضمن المستحق الراهن قيمته وصح البيع والقبض او العدل ثمن سواء الراهن
او المرتهن [illegible] ورجع المرتهن على راهنه بدينه ان المستحق اما ان يضمن الراهن قيمة الرهن لانه
غاصب وصح البيع وقبض الثمن لان الراهن ملكه باداء الضمان واما ان يضمن العدل القيمة لانه متعد بالبيع
والتسليم وفي العدل بالخيار اما ان يضمن الراهن القيمة وصح البيع وقبض الثمن واما ان يضمن المرتهن الثمن لانه
اداه اليه [illegible] ذكر الثمن يكون للعدل فيرجع المرتهن على راهنه بدينه وفي القائم اخذه المستحق
المرهون من يده ويرجع هو على العدل بثمنه ثم هو على الراهن به وصح القبض او على المرتهن بثمنه
الراهن بدينه ان العدل بالخيار اما ان يرجع على الراهن بالثمن وصح قبض المرتهن الثمن واما ان يرجع
على المرتهن ثم المرتهن يرجع على الراهن بدينه وان لم يشترط التوكيل في الرهن رجع العدل على الراهن
فقط قبض المرتهن ثمنه ولا [illegible] ما ذكر فخيار العدل بين تضمين الراهن او المرتهن [illegible]

اذا كان التوكيل مشروطا في عقد الرهن فانه تعلق حق المرتهن بالتوكيل فالعدل لا ينعزل بعزل الراهن
لانه تعلق به حقه اما اذا لم يكن مشروطا في الرهن يكون كالوكيل المفرد فانه اذا باع الوكيل ودفع
الثمن الى احد بامر الموكل لم يلحقه غرامة لا يرجع على القابض فيهما الا ان يرجع الا على الراهن سواء قبض
المرتهن الثمن او لم يقبض وصورة ما لم يقبض ان العدل باع وضاع الثمن في يد العدل بلا تعد
ثم استحق المرهون فالضمان للمشتري على العدل ثم يرجع به على الراهن فان هلك الرهن ثم استحق المرهون فالمستحق
يضمن الراهن قيمته ملكه يوم بيعه وان ضمن المرتهن يرجع على الراهن بقيمته وبدين المستحق الخيار بين يضمن
الراهن او المرتهن فان ضمن الراهن ملكه باداء الضمان فصح الرهن وان ضمن المرتهن يرجع على الراهن
بالقيمة لانه مغرور من جهة الراهن وبالدين لانه انتقض قبضه فيعود حقه كما كان ثم ليس له على الراهن الا
الضمان على الراهن والحكم في المضمون من المستحق قبل الضمان فتبين انه رهن ملك نفسه **باب التصرف**
والجناية في الرهن وقد فسخ الراهن رهنه ان اجاز المرتهن او قضى دينه نفذ وصار رهنا
وان لم يجز فسخ لا ينفسخ في الاصح وصار المشتري بالخيار ان شاء صبر الى فك الرهن وان شاء رفع الى القاضي ليفسخ
ان المرتهن اذا فسخ ينفسخ في رواية والاصح انه لا ينفسخ لان حقه في الحبس لا في بطلان انعقاد هذا
العقد فبقي موقوفا فالمشتري ان شاء صبر الى فك الرهن او رفع الامر الى القاضي ليفسخ البيع وصح
اعتاقه وتدبيره واستيلاده رهنه فان كان غنيا اخذ دينه حالا لا اخذ دينه وفي مؤجل قيمته
الرهن بدله الى محل الاجل اي اخذ قيمته لاجل ان تكون رهنا عوضا عن المرهون الى زمان حلول الاجل
وفائدته تظهر اذا كانت القيمة من غير جنس الحق كما اذا كانت القيمة دراهم والدين كر بر ولا قدرة له
على اداء الدين حالا فيكون الدرهم رهنا الى محل الاجل وان كان معسرا ففي العتق سعى العبد
في قيمته ومن الدين ويرجع على سيده غنيا وفي التدبير سعى في كل الدين لا رجوع فان الراهن
عتق وهو معسر فان كان اقل الدين فلا زيادة القيمة سعى العبد في الدين وان كانت القيمة اقل سعى في القيمة لانها

201

اما سعى لانه لما تعذر على المرتهن استيفاء حقه من الراهن اخذ ممن ينتفع بالعتق والعبد انما ينتفع
بمقدار القيمة ثم يرجع بما سعى على السيد اذا ايسر لانه قضى دينه وهو مضطر فيه بحكم الشرع
فيرجع عليه بما تحمل عنه وفي التدبير والاستيلاد سعى في كل الدين لان كسب المدبر والمستولدة
ملك المولى فيسعيان في كل دينه ولا رجوع وان اتلفه رهنه كاعتاقه غنيا كان اي اتلاف الراهن
الرهن فكما اعتقه غنيا اي ان كان الدين حالا اخذ منه الدين وان كان مؤجلا اخذ قيمته ليكون رهنا
الى زمان حلول الاجل واجنبي اتلفه ضمنه مرتهنه وكان اي الضمان رهنا عنده
مرتهن راهنه واحدهما باذن صاحبه اخر سقط ضمانه فلو هلك ... بالاستعمال
ان يقبض رهنا فان مات الراهن قبل رده فالمرتهن احق به من الغرماء لان حكم الرهن باق
لان العارية ليست بلازمة وكونه غير مضمون لا يدل على انه غير رهن فان ولد الرهن مرهون
مضمون ومرتهن اذن باستعمال رهنه واستعارة من راهنه ... فهلك ... فتلف
كالرهن ولو هلك حالة العمل لا وصح استعارة شيء ليرهن فيرهن بما شاء وان قيد تقيد بما عين
من قدر وجنس ومرتهن وبلد وان خالف ضمن المعير مستعيره وتم الرهن بينه وبين مرتهنه ... القيمة
الى المرتهن ... على المعير ... على راهنه فان وافق ...
فقد الحق كل دينه ان كانت قيمته مثل الدين او اكثر وضمن مستعيره قدر دينه وفاه منه لا الفضل ... يعني
ان كانت ... دينه على دابته اي ان ... وهلك الرهن ... فان كانت قيمته عشرة والدين
عشرة فقد اخذ المرتهن حقه فيضمن المستعير للمعير ... وهو عشرة ... وان كانت قيمته خمسة عشر
فقد اخذ المرتهن كل الدين فيضمن المستعير للمعير ... العشرة ولا يضمن الفضل لانه قدر ما وفى
... وان كانت القيمة عشرة والدين خمسة عشر فقد اخذ المرتهن بعض الدين وهو عشرة ...
الدين على الراهن ويضمن المستعير قدر ما اوفى من الدين وهو عشرة ولا يبيع المرتهن اذا قضى

دينه فكذا ههنا أو لأنه سعى في تخليص ملكه ويرجع على الراهن بما أدى لأنه غير متبرع كما ذكرنا ولو
هلك العبد في يد المرتهن بعد ذلك لا ينقص فإن تحديا وقد كبر في يد الراهن ثم عاد إلى
الوفاق فلا يضمن خلافا للشافعي وجنايته الرهن على الراهن على نفسه هدر عند أبي حنيفة وقالا
جنايته على المرتهن معتبرة لأنها حصلت على غير مالكه وفي الاعتبار فائدة وهو الدفع بالجناية
إلى المرتهن فإن شاء الراهن والمرتهن أبطلا الرهن ودفعاه بالجناية إلى المرتهن وإن قال المرتهن لا أطلب
الجناية فهو رهن على حاله وله أن هذه الجناية حصلت في ضمان المرتهن فلو اعتبرناها كان عليه التخليص فلا يفيد وجوب الضمان له مع
وجوب التخليص عليه ومن رهن عبدا يساوي ألفا بألف إلى أجل فنقص في السعر فرجعت قيمته إلى مائة
وحل الأجل فقبض المائة قضاء عن حقه ويسقط باقيه لأن نقصان السعر لا يوجب سقوط الدين عندنا خلافا
لزفر وإذا كان الدين باقيا في يد المرتهن بقي الاستيفاء فيصير مستوفيا الكل من الابتداء وإن كان أمره
فيقبض منه ويرجع بما بقي لأنه لما باعه المرتهن بأمر الراهن بالمائة بعد أن صار قيمته مائة وقبض ثم رجع بما بقي
لأن الدين لم يسقط بنقصان السعر لأنه ليس هلاكا لأن الاعتبار للعين على ما كان وإذا كان الدين باقيا
وقد أمر الراهن أن يبيعه بمائة كان البائع هو المرتهن فإن قتله عبد قيمته مائة فدفع به فكه بجميع الدين وهذا
عند أبي حنيفة وأبي يوسف وعند محمد هو بالخيار إن شاء فكه وإن شاء سلم العبد المدفوع إلى المرتهن
وعند زفر يصير رهنا بمائة لأن يد المرتهن بقدر العشر فيسقط الدين بقدره ولنا أن العبد الثاني قائم
مقام الأول لحما ودما كما كان الأول فإذا لم يسقط شيء من الدين ولمحمد أن المرهون تغير في ضمان المرتهن فيتخير الراهن
كالمبيع قبل القبض ولهما أن التغير يظهر في حق العبد لقيام الثاني مقامه فيصير كأن الرهن حاله وكأنه
لم يرجع لأن الجناية حصلت في ضمان المرتهن ولهذا حكم الدفع لأن المرتهن غير مالك فأطلق
الراهن أو فداه وسقط الدين لأن حق المرتهن يتعدى إلى البدل إذا دفع العبد أو فدي عنه ولما
فعل سقط الدين وعلم أن الدين إنما يسقط تماما إذا كان الدين أقل من قيمة الرهن أو مساويا له أما إذا كان

إذا كان أكثر من قيمة الرهن يسقط من الدين مقدار قيمة العبد ولا يسقط الباقي لكنه لم يذكره في الجامع
سماه لأن الظاهر أن لا يكون الدين أكثر من قيمة الرهن ولو مات الراهن باع وصيه الرهن وقضى دينه من ثمنه
ابتداء لا تعلق لما بيننا الحاجة إذا مات الراهن فوصيه يبيع الرهن بإذن المرتهن ويقضي دينه كما
إذا كان الراهن حيا فله البيع بإذن المرتهن كذا ههنا فإن لم يكن له وصي نصب القاضي له وصيا وأمره ببيعه

فصل

عصيرا قيمته عشرة بعشرة فتخمر ثم صار خلا وهو يساوي عشرة فهو رهن بعشرة لأن ما يكون محلا
للبيع يكون محلا للرهن والخمر لا يصلح محلا للبيع ابتداء لكنه محل له بقاء فكذا الرهن
وشاة قيمتها عشرة بعشرة فماتت فدبغ جلدها فصار يساوي درهما فهو رهن بدرهم لأن الرهن كان له
وصوفه ونماء الرهن للراهن وهو رهن مع الأصل لأنه متولد من ملكه فإن لم يدخل تحت العقد مقصودا فإن هلك هلك
بغير شيء وإن هلك الأصل وبقي النماء فكه بحصته يقسم الدين على قيمته يوم فكه وقيمة الأصل يوم قبضه ويسقط حصة الأصل وفكه بحصته كما
إذا كان الدين عشرة وقيمة الأصل يوم القبض عشرة وقيمة النماء يوم الفك خمسة فثلثا العشرة حصة
الأصل فيسقط وثلث العشرة حصة النماء يفك به والزيادة في الرهن تصح ولا في الدين لا عند أبي
حنيفة ومحمد وعند أبي يوسف تجوز الزيادة في الدين أيضا فإن الدين في الرهن كالثمن والزيادة في
الثمن تجوز قلنا الزيادة في الدين توجب الشيوع في الرهن وعند زفر والشافعي لا تجوز فيهما
كما لا تجوز في البيع والثمن عندهما وقد مر في البيوع فإن رهن عبدا يعدل ألفا بألف فدفع عبدا
كذلك رهنا بدل الأول فهو رهن إذ الأول رهن حتى يرده إلى الراهن والمرتهن أمين في الآخر حتى يجعله
مكان الأول فإن رد الأول إلى الراهن يجعل الثاني مضمونا ولو أبرأ المرتهن الراهن عن دينه أو وهبه
منه فهلك الرهن في يد المرتهن هلك بلا شيء هذا استحسان وفي القياس يهلك بالدين وهو قول
زفر ولو قبض المرتهن دينه أو بعضه من راهنه أو من متطوع أو اشترى بالدين عينا أو صالح عنه على شيء أو
أحال الراهن المرتهن بدينه على غيره ثم هلك الرهن هلك بالدين ويرد ما قبض لمن أدى وبطلت الحوالة

وكذا لو تصادقا على ان لا دين ثم هلك يهلك بالدين حكم ضمان المال مبني على ان يد المرتهن
يد استيفاء وينتقض ذلك بالهلاك فان هلك تبين انه الاستيفاء وقع مكررا فيرد ما قبض
الى من ادى فان ادى المديون يرجع اليه وان ادى غيره يرد اليه ذلك الغير ولو كان يبطل الحوالة
في صورة التصادق وجعل الدين لم يكن اوما عرفت هذا فرقت فالقياس الخلاف على
هذه الصورة ووجه الاستحسان بين الفرق بينهما وهو ان الهلاك بالدين يقتضي وجوده
وبالابراء والهبة لا يبقى الدين اصلا بخلاف الاستيفاء لا ينعدم الدين لان بينهما على
دين فيسقط الطلب لعدم الفائدة **كتاب الجنايات** اعلم ان القتل خمسة انواع عمد
وشبه عمد وخطأ وجار مجرى الخطأ والقتل بسبب فبين هذه الانواع باحكامها فقال القتل
العمد ضربه قصدا بما يفرق الاجزاء كسلاح ومحدد من خشب وحجر وليطة ونار فهذا عند
ابي حنيفة وعندهما وعند الشافعي ضربه قصدا بما لا يطيقه البنية حتى ان ضربه بحجر عظيم او خشب عظيم
فهو عمد عندهما ثم وموجبه القود عينا … عندنا خلافا للشافعي فان القود غير متعين عنده بل الولي
مخير بين القود واخذ الدية لنا ان المال انما يجب في الخطأ ضرورة صيانة الدم عن الهدر اذ لا مماثلة
بين النفس والمال وفي العمد لا يجب لاحتمال التلف صورة ومعنى لا الكفارة خلافا للشافعي سوى قوله الحق
في الخطأ فاولى ان يجب في العمد ونحن نقول لا يجب كون الكفارة ساترة للخطأ كونها ساترة للعمد
وهو كبيرة محضة وشبه العمد ضربه قصدا بغير ما ذكر كالعصا والسوط والحجر الصغير واما الحجر
العظيم والخشب العظيم فشبه العمد ايضا عند ابي حنيفة خلافا لغيره وفيه الاثم والكفارة ودية مغلظة
على العاقلة سيأتي تفسير الدية المغلظة وتفسير العاقلة بلا قود وهو فيما دون النفس عمد لعدم ضربه قصدا
بغير ما ذكر فيما دون النفس يوجب القصاص فليس فيما دون النفس شبه عمد وفي الخطأ وهو …
الا ما قال هذا لدفع توهم ان العبد … وضمان الاموال لا يكون على العاقلة فيقع ذلك اذا كان قتله خطأ

خطأ يكون الدية على العاقلة وقصدا كرميه مسلما ظنه صيدا او حربيا وفعلا كرميه غرضا فاصاب آدميا
الخطأ ضربان خطأ في القصد وخطأ في الفعل والخطأ في الفعل ان يقصد فعلا فيصدر منه فعل
آخر كما اذا رمى الغرض فاخطأ فاصاب غيره والخطأ في القصد ان لا يكون الخطأ في الفعل و
يكون الخطأ في قصده فانه قصد بهذا الفعل حربيا لكن اخطأ في ذلك القصد حيث لم يكن قصده
وابحاث الخطأ اثم القتل بل اثم ترك الاحتياط فان شرع الكفارة دليل الاثم وما اجري مجراه كنائم
سقط على آخر فقتله اي كنائم سقط على آخر فقتله ذكره لاخص بسبب سقوط غيره عليه كفارة ودية
على عاقلته وفي القتل بسبب كشاهد كحافر بئر ووضع حجر وحجر في غير ملكه دية على العاقلة
بلا كفارة ولا اثم ولا حرمان ميراث عندنا وعند الشافعي يجب الكفارة ويثبت حرمان الميراث
الحاقا بالخطأ قلنا القتل معدوم حقيقة والحق بالخطأ في حق الضمان فبقي في غيره على الاصل وانما
باب ما يوجب القود وما لا يوجب هو يجب بقتل ما حقن دمه ابدا عمدا اي محقون دمه ابدا او
المسلم والذمي وابدا احتراز عن المستأمن فان حقن دمه موقت لانه يرجع فيقتل الحر بالحر وبالعبد
عندنا وعند الشافعي لا يقتل الحر بالعبد لقوله تعالى الحر بالحر والعبد بالعبد قلنا ان النفس بالنفس
وقوله الحر بالحر لا يدل على النفي فيما عداه على اصلنا على انه دليل لا يقتل العبد بالحر
لقوله تعالى العبد بالعبد والمسلم بالذمي هذا عندنا خلافا للشافعي لا المسلم بمستأمن
اي يقتل المستأمن بالمستأمن والعاقل بالمجنون والبالغ بالصبي والصحيح بالاعمى والزمن
وناقص الاطراف والرجل بالمرأة والفرع باصله لا بعكسه ولا بسيده وعبده ومدبره ومكاتبه
وولده وعبد بعضه ولا بعبد الرهن حتى يجتمع عاقداه لان المرتهن لا ملك له والراهن
لو تولاه لبطل حق المرتهن في الدين فيشترط اجتماعهما ليسقط حق المرتهن برضاه ولا بمكاتب قتل
عن وفاء ووارث سيده … اجتمعا لا يظهر الاختلاف بين الصحابة في موته حرا او قنا

فان كان حرا فالولي هو الوارث وان كان رقيقا فالولي هو المولى فان اشتبه منه لم يقتص
فانه وان اجتمع الوارث والمولى فانه لم يقتص وان مات عبد عن سيده او تركه ولا وفاء اقاد سيده
مدعا عند ابي حنيفة وابي يوسف خلافا لمحمد وان لم يترك وفاء اقاد السيد ايضا لانه يتعين ويسقط قود
ورثه على ابيه اي اذا قتل الاب شخصا يرثه ابنه القصاص لان القاتل يسقط القصاص لحرمة الابوة ولا
الابن فيه فعلها عندنا وعند الشافعي يفعله مثل ما فعل وان مات يعني الا بجز رقبته بحقا للتمييز
لنا قوله عليه السلام لا قود الا بالسيف وايضا يحتمل ان لا يموت فيحتاج الى اخر بحقه فلا تسويه ويفيد ابوه اي
قاطع يد وقاتله فيه ويصالح ولا يعفو والوصي الصلح فقط لا القتل ولا العفو ولا القتل اذ
ليس له الولاية على نفسه بل له ما له والقتل قصاص من باب الولاية على النفس وليس للوصي ولاية القصاص
في الاطراف والصبي كالمجنون والقاضي كالاب هو الصحيح فيكون لابيه ووصيه ما يكون لاب المعتوه
ووصيه والقاضي بمنزلة الاب ويستوفي الكبير في كبير وصغير قود الهما مشترك عند ابي حنيفة وقالا
ليس للكبير ولاية القصاص حتى يدرك الصغير لانه حق مشترك كما اذا كان بين الكبيرين واحدهما غائب
له انه حق لا يتجزى لثبوته بسبب لا يتجزى وهو القرابة فيثبت لكل كملا كما في ولاية الانكاح واحتمال العفو
الصغير منقطع بخلاف الكبيرين ويقتص بجرح بمثابة اي بجرح جعل المجروح ذا فراش حتى
يموت ان كان عمدا لا في قتله بمثقل او خنق او تغريق او سوط ووالى في ضربه فمات الحي
الفارس سيف كلها عمد فان اصابه بظهره فلا قصاص عند ابي حنيفة وعندهما وجب القصاص نظرا الى الالة
وعنه انه يجب اذا جرحه وعندهما وعند الشافعي يجب ان اصابه بعود المروة كان مما يطيق الانسان
فلا قصاص بالاتفاق وان كان مما لا يطيقه ففيه خلاف كما مر وفي الخنق والتغريق لا قصاص عند ابي
حنيفة خلافا لغيره وفي موالاة السوط لا قصاص خلافا للشافعي ولا في قتل مسلم مسلما ظنه مشركا
عند التقاء الصفين بل كفارة ودية ويعطي الدية بقتل من قطع نفسه بيده وجنبه الدية

على زيد لانه مات بالثلث فعل نفسه السبع والحية جنس واحد لكونه هدرا مطلقا وفعل زيد جنس آخر
وهو انه هدر في الدنيا لا في الآخرة وفعل زيد جنس آخر فيجب الثلث اي ثلث الدية بنظر الى الموت او
في الموت وبنظر الى اتحاده وتعدده والسبع والحية اثنان ولا الغاء لذلك لكونهما هدرا ويجب
قتل من شهر سيفا على المسلمين ولا شيء بقتله وان قتل الحاكم يجب فان خصم الاحتياج الى قوله لا شيء بقتله
قال يحتمل ان يجب دفعا للشر ولا شيء بمن شهر عصا على رجل ليلا او نهارا
في مصر او غيره او شهر عصا ليلا في مصر او نهارا في غيره فقتله المشهور عليه لا شيء عليه اذ الشهر
بقتله مطلقا لانه عمل بالسيف والعصا اذا شهر ليلا في مصر او نهارا في غيره فلا شيء بقتله ايضا لانه
وان كان نهارا في البلد في المصر لا يلحقه الغوث وكذا في النهار في غير المصر ولا على من شهر سلاحا على
من شهر ليلا او نهارا اذا لم يمكن الاسترداد الا بالقتل لقوله عليه السلام قاتل دون مالك وكذا اذا اخذ
قبل الاخذ اذا قصد اخذ ماله ولا يمكن دفعه الا بالقتل وكذا اذا دخل رجل داره رجل بالسلاح
فقتله صاحب الدار القاتل ويقتل من شهر عصا نهارا في مصر لان العصا لا يلبث
والظاهر لحوق الغوث نهارا في المصر فلا يحتاج الى القتل بخلاف ما تقدم ويقتل من شهر سيفا فضرب
بعد ان رجع فقتله الآخر اي اذا ضرب ولم يقتل ورجع عاد ضربه فاذا قتل الآخر فلا يقتص
فعليه القصاص وتجب الدية بقتل المجنون او الصبي من شهر سيفا على رجل فقتله المشهور عليه عمدا في ماله
تجب الدية في ماله لان العاقلة لا تحمل العمد والقياس يجب القصاص وقال الشافعي لا شيء عليه ههنا عندنا لانه
يجب العصمة لان فعل المجنون والصبي والدابة لا يسقط العصمة واما لا يجب
القصاص لوجود المبيح وهو دفع الشر وعند ابي يوسف تجب الضمان في الدابة لا في الصبي والمجنون لان
عصمتهما لحقهما فسقط بفعلهما وعصمة الدابة لحق صاحبها فلا تسقط بفعلها وعند الشافعي لا ضمان في
شيء اصلا لانه قتله لدفع الشر فهو كالعاقل البالغ باب القود فيما دون النفس هو فيما يمكن حفظ المماثلة

فينتقض قاطع اليد عمدا من المفصل قطع منه المفصل احترازا عما اذا قطع من نصف الساعد او من نصف
الساق اذ لا يمكن حفظ المماثلة وان كانت يده اكبر مما قطع كالرجل ومارن الانف والاذن ان الرجل اذا قطعت
من المفصل يجب القصاص وفي مارن الانف يجب القصاص لا في قصبة الانف لانه لا يمكن فيها حفظ المماثلة والاذن
والعين ضربت فذهب ضوؤها وهي قائمة فيجعل على وجهه قطن رطب ويقابل عينه بمرآة محماة وان قلعت
اذ في القلع لا يمكن المماثلة وكل شجة تراعى فيها المماثلة كالموضحة وهي ما تظهر العظم ولا قود في العظم الا
السن فيقلع ان قلعت ويبرد ان كسرت ولا بين رجل وامرأة ولا بين حر وعبد ولا بين عبدين في الطرف
هذا عندنا وعند الشافعي يجب القصاص الا اذا قطع الحر طرف العبد فانه لا قصاص عنده ايضا وانما لا
القصاص عندنا لان الاطراف يسلك بها مسلك الاموال فينعدم التماثل بالتفاوت في القيمة ولا في قطع يد
من نصف الساعد وجائفة برئت فان الجائفة اذا برئت لا يجري فيها القصاص لان البرء فيها نادر
والظاهر ان الثاني يفضي الى الهلاك كما اذا لم تبرأ فان كانت سارية يجب القصاص وان لم تبرأ بعد لا يقتص
الى ان يظهر الحال من البرء والسراية واللسان والذكر الا ان يقطع الحشفة هذا عندنا لان الانقباض
والانبساط يجري فيهما فلا يمكن المماثلة وعند ابي يوسف ان كان القطع من الاصل يقتص وطرف المسلم
والذمي سواء وخير المجني عليه ان كان يد القاطع شلاء او ناقصة باصبع او الشجة لا تستوعب ما بين قرني
الشاج وتستوعب ما بين قرني المشجوج اي شج رجل رجلا موضحة حتى وجب القصاص والشجة طولها
مقدار شبر مثلا ورأس المشجوج صغير يستوعب الشجة ما بين قرنيه ورأس الشاج عظيم لا تستوعب
الشجة وهي شبر ما بين قرنيه فالشين الذي يلحق المشجوج اكثر مما يلحق الشاج والمشجوج بالخيار ان
اقتص وان شاء اخذ الارش ويسقط القود بموت القاتل وبعفو الاولياء وبصلحهم على المال وان قل
ويجب حالا اي ان لم يذكر الحلول والتأجيل يجب حالا ولا يكون كالدية مؤجلا وبصلح احدهم وعفوه
ولمن بقي حصته من الدية ان صالح بعض الورثة فان القصاص والدية حق جميع الورثة عندنا خلافا لمالك و

لمالك والشافعي في الزوجين فان صالح بالف وكيل سيد عبد وحر قتلاه بالصلح عن دمهما بنصف
الالف كان لسيد العبد وعبدا فامر الحر وسيد العبد رجلا بان يصالح عن دمهما على الف ففعل فالالف
على الحر والمولى نصفان ويقتل الجمع بالفرد وبالعكس اكتفاء ان حضر وليهم اي يقتل فرد بجمع ويكتفي بقتله
ولا شيء للاولياء غير ذلك خلافا للشافعي فان عنده يقتل للاول ويجب للباقي في ماله وان لم يعلم الاول
قتل لهم وقسم الديات بينهم وقيل بالقرعة فيقتل لمن خرجت قرعته وان حضر واحد قتل له وسقط حق البقية
اي ان حضر ولي واحد قتل له سقط حق الباقين عندنا ولا يقطع يدان بيد وان امرا سكينا على يد فقطعت
دفعة هذا عندنا وعند الشافعي اذا اخذ رجلان سكينا وامراه على يد اخر فقطع يداهما اعتبارا بالنفس ولنا
ان الانقطاع وقع باعتمادهما والمحل متجز فيضاف الى كل واحد البعض بخلاف النفس فان زهوق الروح
غير متجز فان قطع رجل يميني رجلين فلهما يمينه ودية يد فان حضر احدهما وقطع فللآخر الدية هذا عندنا
سواء قطعهما على التعاقب او معا وعند الشافعي في التعاقب يقطع بالاول وفي القران يقرع ويقاد عبد
اقر بقود هذا عندنا لا عبرة بتهمة فيه لانه غير متهم ولانه مبقى على اصل الحرية في حق الدم وعند زفر لا
يصح اقراره كما في المال لانه حق المولى ومن رمى رجلا عمدا فنفذ الى اخر فماتا يقتص للاول وعلى عاقلته الدية
للثاني لان الاول عمد والثاني خطأ ومن قطع يد رجل ثم قتله اخذ بهما في عمدين او خطأين برئ بينهما او لا
وخطأين بينهما برء وكفت دية ان لم يبرأ بين خطأين هذه ثمانية مسائل لان القطع اما عمد او خطأ ثم القتل
كذلك فصار اربعة ثم اما ان يكون بينهما برء او لا يكون فصارت ثمانية فان كان كل منهما عمدا فان كان بينهما
برء يقتص بالقطع ثم بالقتل وان لم يبرأ فكذا عند ابي حنيفة لان القطع ثم القتل يساوي القتل صورة ومعنى وعندهما
يقتل ولا يقطع فيدخل جزاء القطع في جزاء القتل ويحقق معنى في اصول الفقه في الاداء والقضاء وان
كان كل منهما خطأ فان تخلل بينهما اخذ بهما اي يجب دية القطع والقتل وان لم يتخلل بينهما تكفي دية القتل
لان دية القطع انما تجب عند استحكام اثر الفعل وهو ان يعلم عدم السراية والفرق بين هذه الصورة وبين

عمدين لا يجمع بينهما لان الدية مثل غير معقول فالاصل عدم وجوبها بخلاف القصاص لانه مثل معقول
وان قطع عمدا ثم قتل خطأ سواء برئ بينهما او لم يبرأ اخذ بالقطع والقتل اي يقتص للقطع ويؤخذ دية
النفس وان قطع خطأ ثم قتل عمدا سواء برئ بينهما او لا يؤخذ الدية للقطع ويقتص للقتل لاختلاف
الجنايتين لان احدهما عمد والاخر خطأ كما في ضرب مائة سوط برئ من تسعين ومات من عشرة فانه يكفي دية
واحدة لانه لما برئ من تسعين لم يبق معتبرا الا في حق التعزير وكذا كل جراحة اندملت ولم يبق لها اثر
على اصل ابي حنيفة وعن ابي يوسف انه في مثله حكومة عدل وعن محمد اجرة الطبيب ويجب حكومة عدل لتسعين
سوطا جرحت وبقي اثرها سيأتي في كتاب الديات تفسير حكومة العدل ومن قطع فعفي عن القطع فمات
ضمن قاطعه ديته هذا عند ابي حنيفة وقالا لا يجب شيء لان العفو عن القطع عفو عن موجبه وهو القطع
ان لم يسر والقتل ان سرى له انه عفى عن القطع فاذا سرى علم انه كان قتلا لا قطعا واما لا يجب القصاص
بشبهة العفو ولو عفى عن الجناية او عن القطع وما يحدث منه فهو عفو عن النفس فالخطأ من ثلثه والعمد من كله
اذا كان سبب الجناية خطأ فقد عفى عنها وهي عفو عن الدية فيعتبر من الثلث لان الدية مال حق الورثة متعلق
بها فالعفو وصية فيصح من الثلث واما العمد فيوجب القود وهو ليس بمال فلم يتعلق حق الورثة به فيصح
العفو عنه على الكمال فان قيل القود انما يجب بعد الموت فكيف يصح من الاولياء فينبغي ان لا يصح
عفو المقتول قلنا السبب انعقد في حقه فيعتبر وهنا يكفيه وجوب القود وكذا الشجة لو كان مكان
القطع شجة وهي على خلاف المذكور وان قطعت امراة يد رجل فنكحها على يده ثم مات يجب مهر مثلها والدية
في مالها ان تعمدت وعلى عاقلتها ان اخطأت هذا اي وقطعت امراة يد رجل عمدا فنكحها على يده ثم
بناء على ان الموجب الاصلي وهو القصاص في الطرف وهو لا يصلح ان يجعل مهرا للمال وعليها الدية في مالها
والمال ليس بواجب بهذا القتل وهو الدية فانه لا قصاص بين الرجل والمرأة في الطرف ثم اذا سرى
ظهر ان دية اليد غير واجبة فيجب مهر المثل وان قطعت خطأ يجب مهر المثل ايضا ودية النفس على العا

العاقلة فلا مقاصة بينهما بخلاف العمد فان نكحها على اليد عمدا يجعل مهرا او على الجناية ثم مات منه
العمد مهر المثل وفي الخطأ رفع عن العاقلة مهر مثلها والباقي وصية لهم وان خرج من الثلث سقط
وان لا فالثلث واما الحكم مهر المثل في العمد لان هذا تزوج على القصاص وهو لا يصلح مهرا فيجب مهر المثل
ولا شيء عليها بسبب القتل لان الواجب القصاص وقد سقط وان كان خطأ يرفع على العاقلة مهر مثلها لان
هذا تزوج على الدية وهي تصلح مهرا ولو كان كلها مساوي الدية ولا مال له سوى هذا فلا شيء على العاقلة لانه
لان التزوج من الحوائج الاصلية فيعتبر من جميع المال ولو كان مهر المثل اكثر لا يجب الزيادة لانها رضيت
بالاقل من مهر المثل وان كان مهر المثل اقل فالزيادة وصية للعاقلة وتصح لانهم ليسوا بقاتلين ويعتبر من الثلث
فاذا خرج من الثلث سقط والا يسقط مقدار الثلث وهذا الفرق بين التزوج على اليد وبين التزوج
على الجناية قول ابي حنيفة واما عندهما فالحكم في التزوج على اليد كما ذكرنا في مسألة وهي التزوج
على الجناية فان مات المقطوع بقطع يقتل المقتص منه ان قطع يده فاقتص له القطع ثم مات فانه يقتل
المقتص منه وعند ابي يوسف لا يقتل لانه لما اقدم على القطع قصاصا ابراه عما وراءه قلنا استيفاء الحق
لا يوجب سقوط القود وكذا له القود اذا قطع يده عليه العقود وقضى بدية النفس ثم قطع قودا فسراه
من له القصاص في الطرف فالتوفاه فسرى الى النفس يضمن دية النفس عند ابي حنيفة لانه في القطع
قد قتل وعندهما لا يضمن شيئا لانه استوفى حقه وهو القطع ولا يمكنه التقييد بوصف السلامة لما فيه
من سد باب القصاص والاحتراز عن السراية ليس في وسعه وفي اليد من قطع يده من عليه قوده
فعفي عنه ان قطع وفي القتل يده القاتل ثم عفا عن القتل يضمن دية اليد عند ابي حنيفة لانه استوفى غير حقه
لكن لا يجب القصاص للشبهة وعندهما لا يضمن شيئا لانه استحق اتلاف النفس بجميع اجزائه بالعفو فاذا عفا
فهو عفو عما وراء منها البعض فلا يضمن شيئا **باب الشهادة في القتل واعتبار حالة** القود بسبب للوارث
بدأ لا ارثا اعلم ان القصاص يثبت للورثة ابتداء عند ابي حنيفة لانه يثبت بعد الموت والميت ليس اهلا لان

يملك شيئا الا ما اليه حاجة كالمال مثلا فظهر بهذا انه خلافة وعندهما ظهر بهذا ان الوراثة وانه
سهما ان الوراثة تستدعي سبق ملك المورث ثم الانتقال منه الى الوارث والخلافة لا تستدعي ذلك
فالمراد بالخلافة هنا ان يقوم شخص مقام غيره في اقامة فعل في المحل اذا استحق ذلك الفعل على المحل
فالحاصل ان يعتبر في المنقول منه ما استحق عليه لكنه عجز عن اقامته فالوارث قائم مقامه من غير ان
المنقول ملكه ثم انتقل منه الى الوارث اذا ثبت هذا الاصل فنتفرع عليه قوله فلا يصير احد منهم خصما عن
البقية لعلم ان كل ما يملكه الورثة واحد منهم خصم عن الباقين الى ان قام مقام الباقين في الخصومة حتى لو ان
احد الورثة ادعى شيئا من التركة على احد واقام بينة عليه ثبت حق الجميع فلا احتاج الباقون الى تجديد الدعوى
وكذا اذا ادعى احد على احد الورثة شيئا من التركة فاقام البينة عليه ثبت على الجميع حتى لا احتاج المدعي الى
ان يدعي على كل واحد وما لا يملكه الورثة لا بطريق الوراثة لا يصير احد منهم خصما عن الباقين فيتفرع على هذا
قوله فلو اقام حجة بعفو الذي غائبا احتجت لغير بعيده الى الاعادة لو اقام احد الورثة بينة وابن اخر غائب
فلذا قدم الغائب بعد ان بدا القصاص ثم حضر احتاج الى الاعادة ما اقام البينة عند ابي حنيفة خلافا
لهما وفي الخطاء والدين لا اي اذا كان القتل خطاء لا احتاج الى الاعادة والبينة لان موجبه المال
طريقه ثبوت الميراث وفي الدين اذا اقام احد الورثة بينة ان لابيه على فلان كذا فلا حاجة
لا احتاج الى اقامة البينة فلو برهن القاتل على عفو الغائب فالحاضر خصم وسقط القود لانه اذا كان
بعض الورثة غائبا والبعض حاضرا وان اقام القاتل البينة على الحاضر ان الغائب قد عفا فالحاضر خصم لانه
يدعي على الحاضر سقوط حقه في القصاص وانقلابه الى المال فيكون خصما فكذا لو قتل عبد بين رجلين احدهما
غائب ان عبد بين رجلين احدهما غائب فادعى القاتل على الحاضر ان الغائب قد عفا فالحاضر
خصم وسقط القود لما ذكرنا فان شهد وليا قود بعفو اخيهما بطلت وهو عفو منهما فان صدقهما
القاتل فالدية بينهم اثلاثا وان كذبهما فلا شيء لهما وللاخر ثلث الدية وان صدقهما الاخ

الاخ فقط فالثلث هكذا ذكر في الهداية وفيه نوع نظر لانه انما يريد بالشهادة تحقيق ما
لا يكون بدون الدعوى والمدعي هو القاتل فكيف يكون تكذيب القاتل مرادا فالمعنى فانما يريد بالشهادة
مجرد الاخبار ولا يصح الحكم بالبطلان مطلقا اذ هو مخصوص بما اذا كذبهما وفيه اقسام ما اذا
صدقهما الاخ وحده لا يبطل الاخبار في بعض الاقسام اربعة ولم يذكر الا الثالث فالحاصل انه
اذا قال فان اخبر وليا قود بعفو اخيهما فهو عفو القصاص منهما فان صدقهما القاتل والاخ
فلا شيء لهما وللاخر ثلث الدية وان كذبهما فلا شيء للشاهدين وللاخ ثلث الدية وان صدقهما
وحده فلكل منهم ثلث الدية وان صدقهما الاخ فقط فله ثلث الدية اما الاول فهو تصديقهما
فظاهر واما الثاني وهو تكذيبهما فلان اخبارهما بعفو الاخ اقرار بان لا حق لهما في القصاص
فلا قصاص لهما ولا مال لتكذيب القاتل والاخ ثم للاخ ثلث الدية لان حق المخبرين لما سقط
في القصاص سقط حق الاخ فيه لعدم تجزئه وانقلب الى المال اذ لم يثبت عفوه لان اخبار المخبرين
بعفوه لم يصح لانهما يجران به نفعا وهو انقلاب حقهما الى المال واما الثالث وهو تصديق القاتل
فقط فان للاخ ثلث الدية لما ذكرنا وكذا لكل من المخبرين ثلث الدية لان القاتل لما صدقهما انقلب الى
واما الرابع وهو تصديق الاخ فقط وهو الاستحسان والقياس ان لا يكون على القاتل شيء للاخ
لما ادعاه المخبران على القاتل بيمينه لانكاره وما اقر به القاتل للاخ بطل بتكذيبه وجه الاستحسان
ان القاتل بتكذيب المخبرين قد اقر لاحدهما ثلث الدية لزعمه ان القصاص سقط بعفوهما العفو
الاخر وانقلب نصيبهما الى مال والاخ لما صدق المخبرين في العفو فقد زعم ان نصيبهما القاتل
فصار مقرا لهما بما اقر به القاتل له وجه ما مذكور في الهداية وان اختلف شاهدا القتل الخ
او مكانه او الة او قال احدهما قتله بعصا والاخر جهلت آلة قتله العنت فان شهدا بقتل فقد
جهلا ما الذي قتله به الدية القياس ان لا يجب شيء لان حكم القتل يختلف باختلاف الالة وجه الاستحسان

انهم شهدوا بطلاق العتاق والطلاق لبين بحجة فيثبت ما هو موجبه وهو الدية ويجب في ماله لان الاصل
في العمد العمد فلا يتحمله العاقلة وان اقر كل من رجلين بقتل زيد وقال الولي قتلتماه فله قتلهما وان قامت
بينة بقتل زيد بعصا واخرى بقتله بآخر اباه وادعى الولي قتلهما لغتا لان الثاني تكذيب الشهود له
اذ مدعي البعض شهد له وهذا ابطال شهادته لان التكذيب تفسيق وفي الاول تكذيب المقر في المقر به
بعض ما اقر به وهو انفراده في القتل وهذا لا يبطل الاقرار والعبرة بحال الرمي لا الوصول
فتجب الدية على من رمى مسلما فارتد فوصل السهم وهذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يجب شيء اذ بالارتداد سقط
تقومه فصار مبرئا للرامي عن موجبه كما اذا ابرأه بعد الجرح قبل الموت له ان الموجب حال الرمي وهو متقوم
والعبد لسيده بعتق رمى اليه فعتق فوصل وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد فضل ما بين قيمته
مرميا اليه غير مرمي والجزاء على محرم رمى صيدا فحل فوصل لا على حلال رمى فاحرم فوصل ولا
من رجم مقضيا عليه برجم فرجع شاهد فوصل وحل صيد رماه مسلم فتمجس فوصل لا ما رماه مجوسي فاسلم
فوصل لان المعتبر حال الرمي **كتاب الديات** الدية من الذهب الف دينار ومن الورق عشرة ٥٣
الاف درهم ومن الابل مائة وهي في شبه العمد ارباع من بنت مخاض وبنت لبون وحقة وجذعة
وهي المغلظة وفي الخطأ اخماس منها ومن ابن مخاض والدية عند ابي حنيفة لا يكون الا من هذه الانواع
الثلثة وقالا منها ومن البقر مائتا بقرة ومن الغنم الفا شاة ومن الحلل مائتا حلة كل حلة ثوبان
لان عمر رضي الله عنه جعل على اهل كل مال منها وله ان هذه الاشياء مجهولة فلا يصح بها التقدير ولم
يؤخذ التغليظ الا في الابل وعندنا ان في الورق عشرة الف درهم ثم الدية المغلظة عند
ابي يوسف خمس وعشرون بنت مخاض وهي التي تمت عليها الحول وخمس وعشرون بنت لبون وهي التي
تمت عليها حولان وخمس وعشرون حقة وهي التي تمت عليها ثلث سنين وخمس وعشرون جذعة وهي التي تمت عليها
اربع سنين وعند محمد والشافعي ثلثون حقة وثلثون جذعة واربعون ثنية كلها خلفات في بطونها اولادها

208

او لانها الثنية التي تمت عليها خمس سنين والخلفة التي في بطنها ولدها وقضت عليه عند انتهى والتغليظ مختلف فيه
بين الصحابة رضوان الله عليهم اجمعين ونحن اخذنا بقول ابن مسعود ودية الخطأ عندنا عشرون ابن مخاض و
سواه كما تقدم عليه ومن الاصناف الاربعة المذكورة عشرون وعند الشافعي عشرون ابن لبون مكان ابن
مخاض وكفارتهما عتق مؤمن فان عجز صام شهرين ولاء ولا اطعام فيهما لانه لم يرد به النص وصح
رضيع احد ابويه مسلم لانه يكون مؤمنا بالتبعية لا الجنين والمرأة نصف ما للرجل في دية النفس وما دونها
هذا عندنا وعند الشافعي ما دون الثلث لا ينتصف والذمي مثل المسلم هذا عندنا وعند الشافعي دية
اليهودي والنصراني اربعة الاف درهم ودية المجوسي ثمانمائة درهم وعند مالك دية اليهودي
والنصراني نصف دية المسلم ودية المسلم عنده اثنا عشر الف درهم وفي النفس والانف والذكر والحشفة
والعقل والشم والذوق والسمع والبصر واللسان ان منع النطق او اداء اكثر الحروف واللحية
حلقت فلم تنبت وشعر الرأس الدية اي الدية كاملة وعند مالك والشافعي في اللحية وشعر
الرأس حكومة العدل كما في الانثيين مما في البدن اثنان وفي احدهما نصفها وكما في اشفار العينين
وفي احدها ربعها وفي كل اصبع يد او رجل عشرها وفي مفصل فيه اصبع فيها مفصلان عشرها وفيما
فيه مفصلان نصف عشرها كما في كل سن فان قيل فيما نقص العشر كان دية الاسنان
والثنتين والثلثين فكل سن خمس من الدية فالحاكم يوجب نصف العشر فيخطيها في ...
الاسنان وان كان اثنين وثلثين فالاربعة الاخيرة وهي اسنان الحلم قد لا ينبت لبعض الناس
وقد ينبت لبعض الناس بعضها والبعض كلها فالعدد المتوسط للاسنان ثمانية وعشرون للاسنان
منفعتان الزينة والمضغ فاذا سقطت تبطل منفعتها بالكلية ونصف منفعة سن الزينة
وهو منفعة المضغ وان كان النصف الآخر وهو الزينة باقية فاذا كان العدد المتوسط
ثلثين فمنفعة السن الواحد ثلث العشر ونصف المنفعة سدس العشر ومجموع ما نصف العشر الحقيقة

وفي كل عضو ذهب نفعه بضرب ففيه دية كيد شلت وعين ذهب ضوؤها ولا قود في الشجاج الا في الموضحة
لانه لا يمكن حفظ المماثلة في غير الموضحة وفيما يمكن هذا عند ابي حنيفة وقال محمد يجب القصاص فيما قبل
الموضحة بان يسبر غورها بمسبار ثم يتخذ حديدة بقدر ذلك فيقطع بها مقدار ما قطع وهي ما
يوضح العظم اي يظهره وفيها خطأ نصف عشر الدية وفي الهاشمة عشر وهي التي تهشم العظم وفي المنقلة
عشر ونصف عشر وهي التي تحول العظم بعد الكسر وفي الآمة والجائفة ثلثها الآمة التي تصل
الى ام الدماغ وهي الجلدة التي فيها الدماغ والجائفة الجراحة التي وصلت الى الجوف وفي جائفة نفذت
ثلثاها لانهما جائفتان وفي الحارصة والدامعة والدامية والباضعة والمتلاحمة والسمحاق حكومة
عدل الحارصة التي تحرص الجلد اي تخدشه والدامعة ما تظهر الدم ولا تسيله كالدمع من العين والدامية التي تسيل الدم والباضعة
الجلد اي تقطعه وما تأخذ في اللحم والمتلاحمة الى السمحاق وهي جلدة رقيقة بين اللحم وعظم الراس ثم فيها
حكومة العدل لتعذره فيقوم عبدا بلا هذا الاثر ثم معه فقدر التفاوت بين القيمتين من الدية
سوى جنح الى قدر التفاوت وهو يرجع الى حكومة العدل فيفرض ان هذا الحر عبد وقيمته بلا هذا الاثر
الف درهم ومع هذا الاثر تسعمائة درهم فالتفاوت بينهما مائة درهم وهو عشر الالف فيؤخذ هذا
التفاوت من الدية وهي عشر الالف درهم فهو حكومة العدل وبه يفتى احترازا عما قال الكرخي
انه ينظر الى مقدار هذه الشجة من الموضحة فيجب بقدر ذلك من نصف عشر الدية وفي اصابع يد بلا كف
ومعها نصف الدية اي في كل اصابع نصف الدية سواء قطعها مع الكف او بدونه فان الكف تابع لها
ومع نصف الساعد نصف الدية وحكومة عدل فان الذراع لا يتبع شيئا وفي رواية عن ابي يوسف ان
ما زاد على اصابع اليد والرجل الى المنكب والى الفخذ فهو تبع لان الشرع اوجب في اليد الواحدة نصف الدية
واليد اسم لهذه الجارحة الى المنكب فلا يكون فيها الا نصف عشر ولو كانت اصابعا في كفها ولا
في الكف هذا عند ابي حنيفة وقالا ينظر الى ارش الكف والاصبع فيكون عليه الاكثر ويدخل الاقل

209

القليل في الكثير وان كان في الكف اصابع يجب ارش الاصابع ولا شيء في الكف بالاجماع لان
للاكثر حكم الكل فاستتبعت الكف وفي اصبع زائدة وعين صبي وذكره ولسانه لو لم تعلم الصحة
بما يدل على نظر وتحرك ذكر وكلام حكومة عدل لعدم هذا عندنا وعند الشافعي يجب كمال الدية لان الغالب
الصحة اما ان علم صحته من الاعضاء فالواجب الدية كاملة اتفاقا ودخل ارش موضحة اذهبت عقلا او
شعر راس في الدية وان ذهبت سمعا او بصرا او نطقا لا اي لا يدخل عندنا وعند زفر لا يدخل في باب
والشعر ايضا لان كلا واحد جناية على حدة ولنا ان ذهب محل العقل والشعر والحال ان كلا في الراس
فيدخل بعض الدية في الكل والراس ليس محل السمع والبصر فالجناية عليهما لا تستتبع الموضحة ولا قود ان
ذهبت عيناه والدية فيهما اي في الموضحة والعينين الدية هذا عند ابي حنيفة وقالا في الموضحة القصاص وفي العين
الدية ولا بقطع اصبع شلت جارتها هذا عند ابي حنيفة وعندهما وعند زفر يقتص من الاول وفي الثاني
واصبع قطع مفصلها الاعلى [illegible] ما بقي دية للمفصل والحكومة فيما بقي ولا بكسر نصف سن اسود باقيها
بل كل دية السن وبحل الارش على من قلع سنه ثم نبتت سن [illegible] اقاد بغير حق وكان
ولعبا ان [illegible] في حول لانه [illegible] ينبغي ان يجب القصاص لكن سقط للشبهة فيجب الارش
او قلعها فردها الى مكانها فنبت عليها اللحم لا يجب الارش على من قلع [illegible] صاحب
لكانها فنبت عليها اللحم [illegible] لان نبات اللحم لا اتصال العروق ولا يعود
[illegible] الارش على [illegible] لان الجناية [illegible] كما اذا قلع سن صبي فنبت [illegible]
وعند محمد الارش [illegible] ثمن الدواء والتحمت الجراحة ولم يبق لها اثر
بضرب [illegible] ولم يبق اثر واسقط الارش عند ابي حنيفة [illegible] ابو يوسف ارش
الالم وهو حكومة عدل [illegible] ينظر الانسان بكم [illegible] فان بعض الناس
ويأخذ على ذلك شيئا وعند محمد يجب اجرة الطبيب وثمن الدواء ولا يقاد جرح الا بعد برئه هذا

وعند الشافعي يقتص في الحال كما في القصاص في النفس وعمد الصبي والمجنون خطاء وعلى عاقلتهما الدية ولا
كفارة فيه ولا حرمان ارث ومن ضرب بطن امرأة تجب غرة خمسمائة درهم على عاقلته ان القت ميتا ودية
حيا فمات اي تجب الدية كاملة ان القت حيا فمات لانه مات بسبب الضرب فاعلم ان الغرة عندنا تجب في سنة
ثم جعلها على العاقلة في سنة وايضا تجب بدل العضو من وجه وما كان بدل العضو يجب في سنة كان بدل النفس
او بدل المنفعة العضو وعند الشافعي تجب الغرة في ثلث سنين كالدية وغرة ودية ان كان حيا فمات الام
ودية الام فقط ان ماتت فالقت ميتا لانه يمكن ان يكون موته بسبب الخنق بعد موتها وعند الشافعي يجب
الغرة ايضا ودية ان ماتت فالقت حيا فمات وما يجب للجنين لورثته سوى ضاربها لانه كان قاتلا
وان الجنين لا يكون له شيء مما وجب خلافا للشافعي وفي جنين الامة نصف عشر قيمته لو ذكرا وعشر قيمته
لو انثى اعلم ان الجنين اذا كان حرا يجب فيه خمسمائة درهم سواء كان ذكرا او انثى اذ لا تفاوت في الجنين بين الذكر
والانثى وهي نصف عشر دية الذكر وعشر دية الانثى وان كان رقيقا فانه يكون نصف عشر قيمته لو
ذكورته وعشر قيمته لو انوثته لان الدية في الرقيق قيمته فلا يقدر بدية الحر يعني قيمته فمن يبلغ فلا
يلزم ان يكون الواجب في الانثى اكثر من الواجب في الذكر قلنا لا نسلم لان في العادة قيمة الغلام زائد على قيمة
الجارية بكثير حتى ان لو كانت الجارية بالف درهم يتقوم الغلام الذي مثلها في الحسن بالفي درهم فنصف قيمته
الجنين ان كان ذكرا لا يكون اقل من قيمته لو كان انثى وعند ابي يوسف تجب النقصان لو انتقصت الام
بالقائها كما في البهائم فان الضمان في قتل الرقيق ضمان مال عنده وعند الشافعي يجب عشر قيمة الام فان
ضربت فاعتق سيدها حملها فالقته فمات يجب قيمته حيا لا دية لانه قتله بالضرب السابق وقد كان في
حالة الرق ولا كفارة في الجنين عندنا وعند الشافعي تجب فيه اعتبارا بخلقه كالتام فيما ذكر
وعند الحر غائبة امرأة اسقطت ميتا عمدا بدواء او فعل بلا اذن زوجها فان اذن لا الا انها
تجب على عاقلة المرأة في سنة واحدة وان لم يكن لها عاقلة تجب في مالها في سنة ايضا **باب ما يحدث في الطريق**

في الطريق ومن احدث في طريق العامة كنيفا او ميزابا او جرصنا او دكانا وسعه ذلك لان المنتفع
بالناس الكنيف المستراح والميزاب مجرى الماء والجرصن البرج وقيل مجرى ماء يركب في الحائط وقيل جذع
يخرج من الحائط ليبنى عليه ولكل ان ينقضه حتى ضرورة لم يضر فالحاصل انه اذا ضر بالناس لا يحل له
ان يفعل وان لم يضر بهم يجوز الى ان يمنع ذلك ويكون لكل واحد نقضه لانه ينتفع في حق الشركة فكان نقضه
كما في الملك المشترك انه لم يضر وفي غير نافذ لا ينتفع بلا اذن الشركاء وان لم يضر وضمن ما تلف ديته بمعنى
ان سقط عليه الكنيف او وضع حجرا او حفر بيرا في الطريق فتلف به نفس فان تلف بهيمة ضمن سواء كان باذن
الامام او لا فان الضمان في جميع ما ذكر ان احدث شيئا في طريق العامة ملك له اذا لم ياذن الامام فان اذن
او مات واقع في بير في طريق العامة جوعا او غما فلا ضمان عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف ان مات غما يجب الضمان
لان الغم بسبب الوقوع والمراد بالغم هنا الاختناق من سواء البير وعند محمد يجب وضع احد فعطب رجل ضمن
فعل الاول انتج نقل الثاني فالضمان على الثاني كرجل حمل شيئا في الطريق فسقط منه على انسان او حمل كبيرا
او قنديلا او حصيرا في مسجد غير اهله او جلس فيه غير مصل فعطب بذلك او ان سقط الحجر والقنديل على احد
او سقط الظرف الذي فيه الحصا على احد او كان جالسا غير مصل فسقط عليه الغير ضمن لانه سقط منه
او ادخل منه في مسجد حيه وجلس فيه مصليا مذ لعل ابي حنيفة وعندهما لا يضمن ادخال هذه الاشياء
المسجد سواء كان مسجد حيه او غير مسجد حيه لان الغير لا تتقيد بشرط السلامة لانه من المسجد لاصلح
دون غيرهم ففعل الغير مباح فيكون مقيدا بشرط السلامة وعندهما الجالس في المسجد لا يضمن سواء كان جالسا للصلاة
او غيرها والحاصل ان الجالس للصلاة في المسجد لا يضمن عند ابي حنيفة سواء في مسجد حيه او غيره والجالس لغير
الصلاة يضمن سواء في مسجد حيه او غيره وسقوط الرداء انما لا يضمن عند محمد اذا لبس ما يلبس عادة اما اذا
لبس ما لا يلبس عادة فيكون ابن القلندر يسقط على انسان فيضمن هذا الا بالحمل في الجملة يضمن اذا
عطب فكذا هذا ومن حائط مال الى الطريق العامة وطلب نقضه مسلم او ذمي من ملكه نقضه كالراهن

برهنه فانه يمكنه نقضه يمكنه برهنه وابي الطفل والوصي والمكاتب والعبد التاجر فلم ينقض في مدة يمكن
نقضه ضمن ما تلف به وعاقلته النفس صورة الطلب ان يقول اني تقدمت الى هذا الرجل بهدم حائطه
انه ذكر في الكتب الطلب والاشهاد ذلك لا لان الاشهاد شرط وانما ذكر ليتمكن في اثباته عند الانكار وكان
من باب الاحتياط لانه اشهد عليه فباع وقبض المشتري فسقط او طلب ممن لا يملك نقضه كالمرتهن والمستاجر
والمودع وساكن الدار فان مال الجدار الى دار رجل فالطلب فيه لصاحبها او ساكنها وابراؤه منها لا ان مال الى
الطريق فاجله القاضي او من طلب لانه حق العامة فلا يملكون ابطاله وفي ميلانه بلا اشهاد ضمن الطلب كالى
اشراع الجناح ونحو اشراع الجناح اخراج الجذوع من الجدار الى الطريق والبناء عليها واما نحوه كالكنيف
والميزاب حائط بعد طلب نقضه خمسة اسهم فسقط على رجل ضمن العاقلة خمس الدية كما ضمنوا ثلثيها ان
له ثلثه دار حفر بئرا او بنى حائطا اي خمسة اقسام طلب النقض خمس الدية لان الطلب صح في خمسه
حافر البئر وباني الحائط ثلثي الدية لان الحافر والباني في الثلثين متعد وهذا عند محمد وقالا
ضمنوا النصف في الحائط والحفر والبناء اما في الحائط فلان التلف بنصيب من طلب منه معتبر وفي
غيره لا الكائن فيمن يملك عقر الاسد ونهش الحية وجرح الانسان فوقه الحفر والبناء التلف بسبب
لا يوجب الضمان وبنصيب الغاصب يوجب فينقسم نصفين

باب جناية البهيمة وعليها

ضمن الراكب ما وطئت
دابته وما اصابت بيدها او رجلها او رأسها او كدمت او خبطت وصدمت لا ما نفحت برجلها او ذنبها
فان الاحتراز عن الوطء وما بعده ممكن بخلاف النفحة بالرجل او الذنب ... وعندنا في النفحة
ايضا لان فعلها يضاف الى الراكب ... وبال في الطريق سائرا او وقفها لذلك
فان اوقفها لغير ذلك ضمن ... الطريق حالة السير لا يضمن اما اذا اوقفها لذلك ...
لا يضمن ايضا لان بعض الدواب لا يفعل ذلك الا بعد الوقوف وان اوقفها لغير ذلك يضمن لانه متعد في
الايقاف وان اصابت بيدها او رجلها حصاة او نواة او اثارت غبارا او حجرا صغيرا ففقأت

ففقأت عينا او افسدت ثوبا لا يضمن ويضمن بالكبيرة لان الاحتراز عن الاول متعذر بخلاف الثاني
وضمن السائق والقائد ما ضمن الراكب فعليهما الكفارة لا عليهما اي كان معهما الراكب سائق او قائد
بعض كل منهما ما ضمن الراكب وتجب على الراكب الكفارة لا على السائق والقائد والراكب ...
لا القائد والسائق وضمن عاقلة كل فارس دية الآخر ان اصطدما فماتا هذا عندنا وعند الشافعي
كل يضمن دية الآخر لان موت كل بفعله بنفسه وفعل صاحبه فيهدر نصفه ويعتبر نصفه قلنا
فعل كل منهما مباح والمباح في حق نفسه لا يضاف اليه الهلاك فعلى غيره يضاف وسائق دابة وقع
اداتها على رجل فمات وقائد قطار وطئ بعير منه رجلا ضمن الدية وان كان معه سائق ضمنا
فان قتل بعير ربط على قطار بلا علم قائده رجلا ضمن عاقلة القائد الدية ورجعوا بها على عاقلة
الرابط لان الرابط اوقعهم في هذه التهمة ... لان الرابط اوقعهم في
المتعرضة ... العاقلة قالوا هذا اذا ربط والقطار يسير لانه امر بالقود دلالة اما اذا
ربط والبعير واقف فالضمان على عاقلة القائد لانه قاد بعير غيره بلا اذن صريحا ولا دلالة فلا
يرجع بما لحقه من الضمان ومن ارسل كلبا او طيرا وساقه فاصاب في فوره ضمن في الكلب لا في الطير ولا
كلب لم يسقه الى ان ... لا يضمن في الطير ساق او لم يسق ويضمن في الكلب ان ساق وان لم يسق لا
الكلب يشتغل الفعل اليه بسبب السوق وان لم يسق لا يشتغل الارسال ... فلا يضمن في الطير
اذا لم يسق وكذا ان ساق لان بدنه لا يحتمل السوق فوجوده كعدمه ... لانه لا يطيق الضرب ...
... الزجر والصياح بخلاف الصيد فانه يحل الصيد بمجرد الارسال للضرورة ...
الضمان في هذا كله احتياطا والمشايخ اخذوا بقول ابي يوسف ... اصابت نفسا او مالا ليلا او
نهارا ومن ضرب دابة عليها راكب او نخسها فنفحت او ضربت بيدها آخر او نفرت فصدمته وقتلته
ضمن هو لا الراكب هذا عندنا وعند ابي يوسف الضمان على الراكب والناخس نصفين وهذا اذا نخس

بلا اذن الراكب اما اذا نخسها باذنه فلا ضمان لانه امره بما يملكه اذ النخس في معنى السوق فانتقل
الى الراكب فلا يضمن الناخس كما اذا نخس الراكب فنفحت وفي فقء عين شاة القصاب ما نقصها وفي
عين بقرة الجزار وجزوره والحمار والبغل والفرس ربع القيمة لانه يمكن اقامة العمل بها باربعة اعين
عينيها وعيني المستعمل وعند الشافعي يجب النقصان كما في شاة القصاب قلنا في شاة القصاب المقصود
منه اللحم فقط **باب جناية الرقيق وعليه** فان جنى عبد خطاء دفعه سيده بها اي بالجناية
ويملكه وليها او فداه بارشها حالا لا مؤجلا عندنا وعند الشافعي الجناية في رقبته يباع فيها الا
ان يقضي المولى الارش وثمرة الخلاف في اتباع الجاني بعد العتق فان المجني عليه يتبع الجاني اذا عتق
عند الشافعي فان فداه فجنى فهي كالاولى فانه اذا فداه طهر عن الاولى فصار كان لم يكن
فيخير ثانيا بين الدفع او الفداء فان جنى جنايتين دفعه الى وليهما يقتسمانه بنسبة حقيهما او فداه
بارشيهما فان وهبه او باعه او اعتقه او دبره او استولدها اي الامة الجانية ولم يعلم بها ضمن الاقل
من قيمته ومن الارش وان علم بها غرم الارش وان المولى بذلك صار مختارا ابن الدفع والفداء
ولما لم يبق محلا للدفع بلا علم المولى بالجناية لم يصر مختارا للارش فصار ضامنا للقيمة بمقام العبد فلا
فائدة في التخيير بين الاقل والاكثر فيجب الاقل فعلى هذا اذا علم فانه يصير مختارا للارش كما في العتق
بقوله ان قتلت زيدا او رميته او شججته فانت حر اي قال ان قتلت زيدا فانت حر فقتله او قال ان رميت زيدا فانت
حر فرماه او قال ان شججته فانت حر فشجه غرم الارش لانه يصير مختارا للفداء حيث اعتقه على
تقدير وجود الجناية كما في [illegible] وعند زفر لا
يصير مختارا للفداء اذ لا جناية وقت كلامه ولا علم بوجودها فان قطع عبد يد حر عمدا فدفع اليه
فسرى فالعبد صلح بها ولو لم يعتقه يقتص منه [illegible] فانه فالعتق دل على قصد تصحيح الصلح
اذ لا يصح الصلح الا وان يكون صلحا على الجناية وما يحدث منها اما اذا لم يعتق فقد سرى تبين ان الدفع [illegible]

وجب فان الواجب هو القود فكان الصلح باطلا فيرد ويقال للاولياء اقتلوه او اعفوا
فان جنى ماذون مديون خطاء فاعتقه سيده بلا علم بها غرم لرب الدين الاقل من قيمته ومن دينه
ولوليها الاقل منها ومن الارش فان السيد اذا اعتق الماذون المديون فعليه لرب الدين
الاقل من قيمته ومن الدين وان اعتق العبد الجاني جناية خطاء فعليه الاقل من قيمته ومن الارش فكذا
عند الاجتماع اذ لا يزاحم احدهما الآخر لانه لولا الاعتاق يدفع الى ولي الجناية ثم يباع للدين فان
ولدت ماذونة مديونة فالولد يباع معها لدينها ولا يدفع معها بجنايتها فان الدين في ذمة الامة متعلق
برقبتها فيسري الى الولد وفي الجناية الدفع في ذمة المولى لا في رقبتها وانما يلاقيها اثر الفعل الحقيقي
وهو الدفع والسراية في الامور الشرعية لا الحقيقية فلو قتل عبد خطاء وليه حر زعم ان سيده اعتقه
فلا شيء له عليه اي قال رجل هذا العبد قد اعتقه مولاه فقتل ذلك العبد شخصا خطاء وذلك الرجل ولي
جنايته فلا شيء له لانه لما قال ان مولاه اعتقه فادعى الدية على العاقلة وابرأ العبد والمولى عن حق الجناية
فان قال قتلت اخا زيد قبل عتقي خطاء وقال زيد بعده صدق الاول لانه اسند الفعل الى حالة منافية
للضمان فكان منكرا فالقول قوله كما اذا قال طلقت امرأتي او بعت بيتي وانا صبي او مجنون وكان
جنونه معروفا فالقول قوله فان قلت ينبغي ان لا يكون القول للعبد [illegible]
دية القتل على عاقلته [illegible] الواجب على مولاه الاقل من قيمته ومن الدية ان لم يعلم
بالجناية والدية ان كان عالما بها ولا اعتبار بقول العبد على المولى فلا يجب على العاقلة القتل
الخطاء بعد العتق [illegible] الدية لانه ثبت بالاقرار [illegible] العاقلة
فهو منكر ذلك [illegible] ما قتلته بعد العتق فيعتبر [illegible] قتله بعد العتق الا انه لا يجب على المولى
شيء لان قوله لا يكون حجة على المولى فان قال سيد لامة قطعت يدك قبل العتق وقالت بعده صدقت
وكذا في اخذ منها الا في الجماع والغلة اي اعتق امته ثم قال لها قطعت يدك واخذت منك هذا المال [illegible]

ما اعتقك وقالت لسيده فالقول قولها عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد القول قوله وهو
القياس لانه ينكر الضمان باسناد الفعل الى حالة معهودة منافية للضمان فانه لم يسند الى حالة منافية
له لانه يضمن لو فعل وهي مديونة على ان الاصل في هذا الامر الضمان فعند ما وجد سبب الضمان ثم ادعى
البراءة عنه بخلاف ما اذا قال لجاريته اعتقتها قبل الاعتاق او اخذت الغلة قبل الاعتاق وان كان حالة
منافية للضمان بسبب الوطء واخذ الغلة فانهما الظاهر كونهما في حالة الرق وان امر عبد محجور او
صبي صبيا بقتل رجل فقتله فالدية على عاقلة القاتل ويرجعوا على العبد بعد عتقه لا على الصبي
لان المباشر هو الصبي المأمور فيضمن عاقلته ثم يرجعون على العبد اذا اعتق لانه اوقع الصبي في ورطة
لكن قوله غير معتبر في حق المولى فيضمن بعد العتق ولا يرجعون على الصبي لان قصور اهليته ولو كان
العبد مثله دفع السيد القاتل او فداه في الخطاء بلا رجوع في الحال ويجب ان يرجع بعد عتقه بالاقل
من قيمته ومن الفداء اي ان امر عبد محجور عبدا محجورا بقتل رجل في الخطاء دفع السيد القاتل او فداه ولا
رجوع على العبد الآمر في الحال وانما قال ويجب ان يرجع بعد العتق اذ لا رواية لذلك فينبغي ان
يرجع بعد العتق بالاقل من قيمته ومن الفداء لان القيمة اذا كانت اقل من الفداء فالمولى غير مضطر الى اداء
الزيادة على القيمة بل يدفع العبد قوله ينبغي ان يرجع بشيء لان الامر لم يصح فالآمر لم يوقعه في هذه
الورطة لما يحمل الفعل للمأمور كالامر اذا كان المأمور صبيا وكذا ان العمد اذا كان العبد القاتل
صغيرا وان كان كبيرا اقتص اي في العمد دفع السيد القاتل او فداه ثم رجع على العبد الآمر باقل من قيمته
ومن الفداء ان كان العبد القاتل صغيرا لان عمد الصغير كالخطاء وان كان كبيرا يجب القصاص فان قتل احد
عبد لحرين ولكل وليان فعفا احد وليي كل منهما دفع نصفه الى الآخرين او فداه بدية وسقط
حق من عفى في الدية وانقلب حصته مالا لم يتغير الا ان ما انه يدفع نصفه او الدية الواحدة فان قتل
عمدا والآخر خطاء وعفى احد ولي العمد فدى بدية لولي الخطاء وبنصفها لاحد وليي العمد او دفع اليهم

اليهم وقسم اثلاثا عولا عند ابي حنيفة وارباعا منازعة عندهما اما طريق العول فان وليي الخطاء
يدعيان الكل واحد وليي العمد يدعي النصف فان في العمد حقهما فيهما وعفى احدهما بطل كله
عبد لرجلين قتل ذلك العبد قريبا لهما فعفا احدهما بطل الكل عند ابي حنيفة وقالا يدفع
عفا نصف نصيبه الى الآخر او فداه بربع الدية **فصل** وفي دية العبد قيمته فان بلغت دية الحر او
قيمة الامة دية الحرة نقص من كل عشرة عند ابي حنيفة ومحمد اظهارا لانحطاط رتبة العبد عن الحر
وعند ابي يوسف والشافعي يجب قيمته بالغة ما بلغت وفي الغصب قيمته ما كانت بالاجماع فان
المعتبر في الغصب المالية لا الآدمية وما قدر من دية الحر قدر من قيمته اي قيمة العبد ففي يده نصف
لو ان كانت قيمته عشرة آلاف او اكثر يجب خمسة آلاف الا خمسة دراهم عبد قطع يده عمدا فاعتق فسرى
اقيد ان ورثه سيده فقط والا لا اي ان كان وارث المعتق السيد فقط استوفى القود عند
ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد لا لان القصاص يجب بالموت مستندا الى وقت الجرح فان
اعتبر حالة الجرح فيه الولاية للمولى وان اعتبر حالة الموت فالسبب الوراثة بالولاء فجهالة السبب لا
يمنع الحكم كجهالة المستحق قلنا لا اعتبار لجهالة السبب عند تعين المستحق واذا لم يكن الوارث السيد
فقط اي بقي له وارث غير السيد لا يقاد بالاتفاق لانه ان اعتبر حالة الجرح فالمستحق السيد فقط
وان اعتبر حالة الموت فهو الوارث او هو مع السيد فجهالة المستحق يمنع الحكم قال ان اعتق احد
عبديه فشجا فبين احدهما فان ارشهما للسيد وان قتلهما رجل يجب دية حر وقيمة عبد وان قتل كل رجل
فقيمة العبدين اي قال للعبدين احدكما حر ثم شجا فبين السيد ان المراد باحدهما هذا المعين فالكل
للسيد لان البيان انشاء من وجه وبعد الشج بقي محلا للانشاء فاعتبر
انشاء فكانه اعتق بعد الشجاج وفي فقأ عيني عبد فيه سيده واخذ قيمته او امسكه بلا اخذ
النقصان ان كان شاء السيد دفع العبد الى الجاني واخذ القيمة وان شاء امسكه بلا اخذ النقصان

عند ابي حنيفة وقالا يخير بين الدفع والامساك مع اخذ النقصان وقال الشافعي يضمن القيمة ويمسك الجثة
العمياء فانه يجعل الضمان في مقابلة الفائت فيبقى الباقي على ملكه كما اذا فقأ احدى عينيه وقالا المالية معتبرة
في حق الاطراف وانما يعتبر في حق الذات فقط وحكم الاموال ما ذكرنا كما في الخرق الفاحش وقال ابو حنيفة
المالية وان كانت معتبرة فالآدمية غير مهدرة فالعمل بالشبهين وجب ما ذكرنا **فصل** ومن جنى
او ام ولد ثم مات [illegible] لا يقام مقام القيمة [illegible] الجناية اكثر من الارش ولا يمنع من المولى
اكثر من القيمة فان جنى اخرى شارك ولي الثانية ولي الاولى فيما دفع اليه بقضاء اذ ليس [illegible]
الا قيمة واحدة وان دفع بغير قضاء فولي الثانية ان شاء اتبع المولى وان شاء اتبع ولي الاولى وعندهما لا يتبع
الا الاول لان الجناية الثانية لم تكن موجودة عند الدفع الى ولي الاولى فقد دفع كل الواجب الى المستحق
متعاونا [illegible] وجه ولهما انه شارك ولي الاولى فاذا دفع الى الاول طوعا كان ضامنا [illegible]
دفع بغير طالب بحكم [illegible] ومن غصب عبدا فقطع يده في يده فمات من ذلك ضمن قيمته اقطع فان قطع يده في يد غاصبه
في يد المولى او في يد الغاصب ثم ... فان الغاصب اذا غصب مقطوع اليد يجب رده كذلك وان اسرى فعليه
الاقطع واذا قطع المولى في يد الغاصب ضمن عليه فصار بمنزلة ما اذا قبض الغاصب الضمان [illegible]
بما وضع عبد محجور غصب [illegible] فمات معه [illegible] وان المحجور يؤاخذ بافعاله فان كان العقد طائعا بالغ فيه
لم يكن طائعا انه اقر بالبلوغ فيه لم يؤاخذ به اذا الغرور فاذا جنى مدبر عند غاصبه ثم عند سيده او جنى
عند سيده ثم عند غاصبه فعلى المولى قيمته لهما ويرجع بنصفها على الغاصب ويدفع الى الاول ثم لا يرجع به على الغاصب [illegible]
الغصب على مدبر [illegible] عند خطأ ثم وكان الامر بالعكس يعني جنى عند المولى خطأ ثم غصبه رجل فجنى عنده
فعلى المولى قيمته لاجل الجنايتين ثم يرجع بنصفها على الغاصب ثم يدفع هذا النصف الى ولي الجناية الاولى
فاذا دفع لا يرجع به على الغاصب [illegible] في صورة الاولى يرجع وفي صورة العكس لا وهذا عند ابي حنيفة
ابي يوسف وقال محمد يرجع بنصف الاول الى ان يرجع على الغاصب [illegible] للمولى ولا يدفع الى ولي الجناية الاولى لانه عوض

عوض ما اخذ من ولي الجناية الاولى فلا يدفع اليه لئلا يجتمع البدل والمبدل في ملك شخص واحد ولهما
ان حق الاول في جميع القيمة لانه حين جنى في حقه لا يزاحمه احد وانما ينتقص باعتبار مزاحمة الثاني فاذا وجد
من بدل العبد في يد المالك فارغا باخذ منه ليتم حقه فاذا اخذه منه يرجع المولى على الغاصب لانه اخذه
بسبب كان عند الغاصب فلا يرجع في صورة العكس لان الجناية الاولى كانت في يد المالك والقن في الفصلين
كالمدبر لكن العبد يدفع القن وقيمة المدبر اذا كان مقام المدبر فعلى الفصلين يدفع القن ثم يرجع
بنصف قيمته على الغاصب ويسلم للمالك عند محمد وعندهما الا بسلم له بل يدفعه الى الاول فاذا دفعه اليه
الاول يرجع في الفصل الاول على الغاصب وفي الثاني لا ومدبر غصب مرتين فجنى كالمولى ثم غصبه ثانية
لهما فرجع بقيمته على الغاصب ودفع نصفها الى الاول ورجع به ومدبر غصبه بعينه فجنى عنده
ثم رده على المالك ثم غصبه فجنى عنده فعلى المالك قيمته بينهما نصفين لانه منع رقبته بالتدبير
عليه قيمته ثم يرجع بتلك القيمة على الغاصب لان الجنايتين كانتا عنده فيدفع نصفها الى الاول ويرجع
به على الغاصب [illegible] الى الاول وهذا متفق عليه وقيل فيه خلاف محمد كما في تلك المسألة
ومن غصب صبيا حرا فمات معه فجأة او بحمى لم يضمن وان مات بصاعقة او نهش حية ضمن عاقلته الدية
وفي القياس لا يضمن وهو قول الشافعي لان الغصب في الحر لا يتحقق وجه الاستحسان انه لا يضمن بالغصب
بل بالاتلاف تسببا بنقله الى مكان فيه الصواعق والحيات كما في صبي اودع عبدا فقتله او قتل
ما لا يدله ضمن فان تلف بعد دلالة [illegible] المفعول [illegible] ودعت زيادة
فالفعل المجهول سواء وهو اسند الى المفعول الاول وهو الصبي والمودع عنه او كان عبدا
ضمن بالقتل وان تلف [illegible] لا يضمن عند ابي حنيفة ومحمد ويضمن عند ابي يوسف قالا قولان لان اتلاف
معصوم فكان عند العبد معصوم لحق العبد وقد وجب فيه بتسليطه والعبد لعصمته
موثق على اصل الحق في الدم **باب القسامة** وجد قتيل في محلة او بقعة

دم من اذنه او عينه او وجد في محلة بدنه او اكثره او نصفه مع راسه لا شيء فان ادعى وليه
على اهلها او بعضهم حلف خمسون رجلا منهم يختارهم الولي بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا لا الولي
ثم قضي على اهلها بالدية اي بديته فالالف واللام يقوم مقام ضمير يعود الى المبتدأ وهو ميت هذا
عندنا وعند الشافعي ان كان هناك لوث اي علامة القتل على واحد بعينه او ظاهر يشهد للمدعي من عداوة
ظاهرة او شهادة عدل او جماعة غير عدول ان اهل المحلة قتلوه استحلف الاولياء خمسين يمينا ان اهل
المحلة قتلوه ثم يقضي بالدية على المدعى عليه سواء كان الدعوى بالعمد او بالخطأ وقال مالك يقضي بالقود
ان كان الدعوى بالعمد وهو احد قولي الشافعي وان لم يكن لوث فمذهبه مثل مذهبنا الا انه لا يكرر
اليمين على الولي فانه خالف الذين عليهم انما البينة على المدعي واليمين على من انكر فالشافعي يجعل القول
[illegible] اليمين الكاذبة فيقدر [illegible] القصاص [illegible] حصل البراءة عن القصاص وعلى الدية
لوجود القتيل بين اظهرهم [illegible] جمع بين الدية والقسامة لحديث [illegible] وحديث زياد بن ابي
مريم وكذا اجمع عمر رضي الله عنه [illegible] على [illegible] سقط القسامة عنهم فان لم يكن فيها الا الحالفون
[illegible] كرر الحلف عليهم الى ان يتم [illegible] خمسين ولا قسامة على صبي ومجنون وامرأة وعبد ولا
قسامة ولا دية في ميت لا اثر به او خرج الدم من فمه او دبره او ذكره فان الدم يخرج منها عادة بالعلاج
[illegible] الاذن والعين وتم خلقه كالكبير ان وجد سقطا تام الخلق به اثر الضرب فهو كالكبير وقتيل
وجد على دابة يسوقها رجل ضمن عاقلته ديته لا اهل المحلة وكذا لو قادها او ركبها فان اجتمعوا
اي السائق والقائد والراكب [illegible] فعليهم [illegible] قتيل [illegible] وجد في دار رجل فعليه
[illegible] قسامة [illegible] وعند ابي حنيفة ومحمد على اهل الدار
[illegible] الدار [illegible] [illegible] عليهم [illegible]

حقيقة لهم ولا يمكن الايجاب على الورثة فالقسامة على اهل الخطة وذلك الملاك والمشترين فاما
ان كانوا فعلى المشترين عند ابي حنيفة ومحمد فان حضروا بعضهم على اهل الخطة وعند ابي يوسف على
جميع الآن ولاية التدبير كما تقوم بالملك تقوم بالسكنى فالمشتري واهل الخطة سواء في التدبير
بنى هذا على ان [illegible] بالكوفة فان وجد في دار بين قوم بعضهم [illegible] على [illegible] صاحب القليل
والكثير سواء [illegible] والقصيرة فان بيعت ولم تقبض فعلى عاقلة البائع وفي البيع بالخيار على عاقلة
البائع عند ابي حنيفة الا انه لم يكن فيها [illegible] فان [illegible] قالوا [illegible]
كان [illegible] البائع او للمشتري وفي الفلك على من فيه وفي مسجد محلة على اهلها وبين القريتين على اقربهما
وفي سوق مملوك على المالك [illegible] عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف على السكان وفي غير مملوك
والشارع والسجن والجامع لا قسامة والدية على بيت المال [illegible] ابو يوسف فالقسامة على اهل السجن
لانهم سكان [illegible] قوم التقوا بالسيوف واجلوا عن قتيل [illegible] على اهل المحلة الا ان يدعي
الولي على القوم او على معين منهم فان وجد في برية لا عمارة بقربها او في ماء يجري فهدر وحلف
قال قتله زيد حلف بالله ما قتلت ولا عرفت له قاتلا غير زيد وبطلت شهادة بعض اهل المحلة بقتل غيرهم
او واحد منهم ومن جرح في حي فنقل الى اهله فمات فالقسامة والدية على الحي [illegible]
[illegible] لا اذا وجد احدهما قتيلا [illegible] عند ابي يوسف [illegible] وعند [illegible]
[illegible] وعند ابي يوسف [illegible] [illegible]
[illegible] فلهما عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف القسامة على العاقلة ايضا لان القسامة
اهل النصرة والمرأة ليست منهم

كتاب المعاقل العاقلة اهل الديوان ان كان القاتل منهم

اهل الديوان كتب اساميهم في الديوان وهذا عندنا وعند الشافعي اهل العشيرة لانه كان كذلك في عهد
رسول الله ولا نسخ بعده لنا ان عمر رضي الله عنه لما دون الدواوين جعل العقل على اهل الديوان بحضرة الصحابة

وعند الاكثر يتخير بل تتوزع بانه يعني ان العقد على اسم النصرة قد كان يبطل لانواع بالقرابة ويوجب فصار رت
في عهد عمر رضي الله عنه بالديوان كذا لو كانت بالحرف فالعاقلة على اهل الحرف وتوجد من عطايا بين تنجيمهم في
ثلث سنين وكذا ما يجب في مال القاتل بان قتل الاب ابنه يؤخذ في ثلث سنين عندنا وعند الشافعي يجب
حالا فان خرجت اكثر منها او اقل اخذ منهم اي لو عطيت عطايا ما مثلث سنين بعد القضاء بالدية واحدة
مثلا او في اربع سنين يؤخذ في سنة واحدة او في ستة سنين وجب ثلثه لانه من اصل الديوان ويؤخذ
من كل في ثلث سنين لم يزد في سنة ثلاثة دراهم او اربعة فيعطي في كل سنة درهم وربع وبه نثبت من الاسح ما قال القدوري لا يزاد على اربعة
لانه رواية القدوري ... انه لا يزاد الواحد على اربعة دراهم في كل سنة لكن الاصح انه لا يزاد على ثلثة
دراهم في ثلث سنين هكذا نص محمد وعند الشافعي يجب على كل واحد نصف دينار ثم ان لم يتسع اخذ منهم
ان ينضم اليهم اقرب القبائل الاقرب فالاقرب كما في العصبات والقاتل كاحدهم عندنا وعند الشافعي لا
يجب على القاتل شيء وللمعتق حي بعد العتق وعلى المولى الاعلى المولاة وعصيه وتعقل الولاية ما يجب بنفس القتل قوله
الرجم عبد اخطأ وعلى الحائض الموضحة فصلحه الا ما يجب بصلح او اقرار لم يصدقه العاقلة او
سقط قوله بيمينه ونحو اثنه عمدا ولا ما جنت عمدا وعبد وما دون ارش موضحة للجاني كتاب ٥٥

الوصايا هي ايجاب بعد الموت وندبت بما دون الثلث عند غنى ورثته او استغنائهم
بحصتهم كتركها بلا احدهما اي ان لم يكن الورثة اغنياء ولا يصيرون اغنياء بحصتهم من التركة فتركها
الوصية افضل ويصح للحمل وبه ان ولدت لاقل من ستة اشهر وقتها اي انما يصح الوصية له ان ولدت لاقل
من ستة اشهر من وقت الوصية والعرض في الامة للحمل وبعده اي من حين العرض والاول ستة
والثاني اقل من سنتين وبعض الاستثناء اي يصح الوصية والاستثناء في وصيته لامة الاحملها فان كل
ما يصح افراده بالعقد يصح استثناؤه ومن العقد فاذا يصح الوصية بالحمل يصح استثناؤه الا في الوصية ولم تكن
للذمي وعكسه قيد بالذمي لان الوصية للحربي لا يجوز وبالثلث للاجنبي لا باكثر منه ولا لوارثه

216

لوارثه وفائدته مباشرة الا باجازة ورثته فوقه مباشرة احتراز عن القاتل تسببا كحافر البئر
وعنده انه يصح الوصية للقاتل وعلى هذا الخلاف لو اوصى له ثم قتله فالاصل لموصي ولا اجازة
عند الفاتلنا وعنده انه يجوز وبكانب وان ترك وفاء وقدم الدين عليهما وقبلها بعد موته
وبطل قبولها وردها في حيوته وبه بالقبول يملكه الا اذا مات موصيه ثم مات الموصى له الا
بقبول فهو لورثته اي لورثة الموصى له فله ان يرجع عنها بقول صريح او فعل يقطع حق المالك كالغصب
مر وقد مر كما في الغصب قوله فاذا غصب وبغير فزال اسمه ولعظم منافعه وملكه فهذا التغيير رجوع
عن الوصية او يزيد في الموصى به ما يمنع تسليمه الا به كالت السويق بسمن فالساوي دارا واوصى بها
وتصرف يزيل ملكه كالبيع والهبة لا بغسل ثوب اوصى به ولا بجحوده خلافا للاخر يوسف فانه جحود
رجوع عنده وبطل هبة المريض ووصيته لما نكحها بعده اي وهب المريض لامرأة شيئا او اوصى
لها بشيء ثم تزوجها ثم مات بطلت الهبة والوصية لان الوصية ايجاب بعد الموت وعند الموت هي
وارثة له ولا وصية لوارث بالحديث واما الهبة فهي وان كانت منجزة فهي كالمضافة الى الموت لان حكمها
عند الموت الا يرى انها تبطل بالدين المستغرق وعند عدم الدين تعتبر من الثلث لا الاقرار
اي اقر لها ثم تزوجها صح لانها عند الاقرار اجنبية كاقراره ووصيته وهبته لابنه كافرا او قنا
ان اسلم او عتق بعد ذلك كما اقر له بدين او اوصى او وهب لابنه كافر ثم اسلم الابن قبل موته
الاب بطل ذلك اما الاقرار فلان البنوة قائمة وقت الاقرار فالعبرة بالاقرار بتهمة الاتيان
واما الهبة والوصية فلما مر وكذا ان كان الابن عبدا او مكاتبا الا بينا فيصح بغير عقد ومقعد ومفلوج
واشل ومسلول ان كان وطال ذلك العهد به ولم يخف موته والا فمن ثلثه وان اجتمع الوصايا ما قدم
الفرض وان تساوت قدم ما قدمه ان اجتمع الوصايا وضاق عنها الثلث فان كان بعضها فرضا
وبعضها نفلا قدم الفرض وان كان كلها فرضا او كلها نفلا قدم ما قدمه الموصي فان اوصى

يحج عنه راكبا من بلده لان ثلث نفقته فيكون قال الا في جنس ما لم فان مات حاجي في طريقه واوصى ان يحج
عنه يحج من بلده عند ابي حنيفة وعندهما من حيث مات وعنه يحج حيث مات وان ما
العود فكذلك جنسه **باب الوصية بالثلث في وصيتين بما له لزيد** ومثله لآخر ولم يجيزوا
بنصف الثلث بينهما وبثلثه ولسدسه لآخر بينهما في بثلثه وكل الآخر بنصف وقال لا يضرب وله
الوصية اكثر من الثلث اذا لم يجز الورثة وقع باطلا لامكانه اوصى الثلث بكماله ولاحد فينصف الثلث بينهما
وقال لا انما يبطل الزائد على الثلث في حق الموصى له لا في حق الورثة لكن يعتبر ان الموصى له ياخذه
من الثلث عنده كمال الزائد اذ لا يوجب لا ابطال الاسما للموصى فحرج الثلث له والثلث لاحد والكل له
صار كانه بعد قسمة السدس السهام فهذا مبنى على اصل مختلف فيه وهو قوله ولا يضرب الموصى له بما زاد
من الثلث عند ابي حنيفة والمراد بالضرب الضرب المصطلح بين الحساب فانه اذا اوصى بالثلث والكل نقسم
الثلث على سهام الوصية فان لكل واحد نصف يضرب النصف في ما لم فالنصف في الثلث يكون نصف
الثلث وهو السدس فكل سهم له وعندهما سهام الوصية اربعة والواحد الاربع ربع فيضرب
الربع في المال فالربع في ثلث المال يكون ربع الثلث لصاحب الكل ثلاثة من الاربعة وبقي الارباع
فضربنا الارباع في الثلث يكون له ارباع الثلث في لصاحب الثلث هو الربع هذا معنى الضرب في
يخبر فيه كثير من العلماء الا في المحاباة والسعاية والدراهم المرسلة وصورة المحاباة ان يكون لرجل
او فيه لاحدهما بالموت والآخر ستون فاوصى بان يباع الاول منهم بعشرين والآخر بعشرين ولا مال له
سواهما فالوصية لزيد بعشرين وعمرو بعشرين فيقسم الثلث بينهما اثلاثا فيباع الاول
من زيد بعشرين والعشرة وصيته ويباع الثاني من عمرو بما بقي والعشرين وصيته فاخذ عمرو
من الثلث نصف وصيته ولو كانت زائدة على الثلث فصورة السعاية لعتق عبدين قيمتهما ما ذكر ولا مال له
سواهما فالوصية للاول بثلث المال والثاني بثلثي المال فسهام الوصية بينهما اثلاث واحد للاول

217

والثاني فيقسم الثلث بينهما كذلك فيعتق من الاول ثلثه وهو عشرة ويسعى في عشرين في
ثلث الكل وهو عشرون ويسعى في اربعين فضرب كل بقدر وصيته وان كان زائدا على الثلث فصورة الدراهم
المرسلة اوصى لزيد بثلثين درهما ولعمرو بستين درهما والثلث فيضرب كل بقدر وصيته فيعطى الاول
الثلث من الثلث والثاني الثلثين من الثلث والمراد بالمرسلة المطلقة عن تقييد بانها من الثلث او
نصف او نحوهما وانما قال ابو حنيفة في هذه الصور الثلث وهي عشرة لانها الوصية كما اشتغل على
ما زاد على الثلث كما في النصف والثلثين وغيرهما والشرع ابطل الوصية بالزائد فيكون كانه لغو فلا يضرب
في حق الضرب بخلاف ما اذا لم يكن مشغولا بانه لا شيء من المال كما في الصور الثلث فليست العبارة
مبطلة للوصية كما اذا اوصى بخمسين درهما وانفق انه لم يكن في ماله دراهم فان الوصية غير باطلة بالكلية
لان يظهر له مال فوق المائة واذا لم يكن باطلا بالكلية يكون معتبرا في حق الضرب فيهذا فرق وفي رواية
وبثلث نصيب ابنه صحت وبنصيب ابنه لا لان الوصية بما هو حق الابن لا يصح لغيره وفيه خلاف زفر وان
اوصى مع ابنين ويجري بمثل نصيب احدهما الى الورثة لا يعطيه ما شيئا لا يجوز لهم الثلث
صح الوصية فالبيان الى الورثة وسهم السدس من عرفهم وهو كالجزء في عرفنا فالسدس فوق الثلث
بناء على عرف بعض الناس وقالا مثل نصيب احد الورثة ولا يزاد على الثلث الا ان يجيز الورثة فان
كالسدس في عرفهم والسدس في اخذ زوال الثلث اي يكون السدس داخلا في الثلث فان
لو كان اصحاب الكادون والكلا اثنان يجلد ويكون له النصف عند اجازة الورثة ولو كان
اخبار او في الثلث اثنان فهذا ايضا منتقض فان الحد لا يبعد في السدس الحكمي ان يكون
مراده بهذا ان ادعى سدسا آخر ونحوه لان يكون مراده ما آخر غير السدس عند الاحتمال الجاري
او الحمل على الثلث في السدس لا يكون السدس لان العرف فانه عندهم فكذا المال بعد الدين
وبثلث احد او غيره اوتيا بمتفاوتة وعينه ان يكون بشاة فلما فيه الاولى وثلث الباقي في الاخرى

مثل الغنم لنا وعنده نفذ في ثلث الباقي في كل الصور لان حق الموصى له شائع في الجميع واذا استحق بعضه الا يملك
للمستحق الموصى له لان حق الموصى له مقدم على حق الورثة كالمال يجري فيه الجبر على القسمة وهكذا يجمع حق الواحد
المستحق في الواحد كالدراهم والغنم بخلاف الموصى له فيه فقد ما يجمع في الباقي على ما الجهالة كما لو كان
التفاوت نحو العبيد والثياب فيصح لغيره وقد يوصي ان يخرج من ثلث العين والا مثل العين ولم يكن
من الدين وثلث لزيد وعمرو والميت كله لزيد لان السلام باسم الحي كالعقل الذي يعده بموته وعن ابي يوسف
انه ان لم يعلم بموته فله نصف الثلث لان الوصية عنده صحيحة لعمرو وعلم بوصيته للحي الا نصف الثلث كلا وما اذا
علم بموته لان الوصية للميت لغو فيكون راضيا بتمام الثلث لزيد فان قال بينهما فنصفه لزيد فلا لمن هي
بين زيد وعمرو وهو ميت فلزيد نصف الثلث لانه صرح بان لزيد نصف الثلث ومن قال ثلثي لم يكن له مال
عند موته فالثلث اي لزيد ولا مال للموصي فاكتسب مالا فالوصي له ثلث ما يملكه الموصي عند موته لان
الوصية عقد مضاف الى ما بعد الموت ومن قال ولا غنم له او كسبه قبل موته بطلت قوله ولا غنم له معناه
انه لا غنم له عند الوصية ولم يستفد غنما حتى اذا استفاد غنما فالصحيح ان الوصية تصح وبشاة من مالي او غنمي
ولا شاة له له قيمتها اي في وبطلت في غنمي فاذا قال له شاة من مالي ولا شاة له يعطى له المراد ما يليه الشاة
واذا قال له شاة من غنمي ولا غنم له يراد عين الشاة ولم يصح فبطلت الوصية ولعل انتقاله الثانية
ولا غنم له وقالت المتن لا شاة له وبينهما فرق لان الشاة من جنس الغنم فاذا لم يكن له شاة لا يكون له
غنم لكن اذا لم يكن له غنم لا يلزم ان لا يكون له شاة لاحتمال ان يكون له واحد لا كثير فعبارة الهداية
تناولت صورتين ما اذا لم يكن له شاة اصلا او يكون له شاة لكن لا غنم له وعبارة المتن تتناول الصورة
وعبارة المتن لم تتناول الا الصورة الاولى ولم يعلم منها الحكم في الصورة الثانية فعبارة الهداية احسن
لكن اوصى بثلث لامهات اولاده وهن ثلث وللفقراء والمساكين لهن سهم
عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد يقسم على سبعة اسهم ولامهات الاولاد ثلثة منها لان الذكور من الفقراء

في الفقراء والمساكين لفظ الجمع وقالا في الميراث اثنان والوصية اخت الميراث ولهما ان الجمع المحلى
باللام يراد به الجنس ويبطل الجمعية كقوله تعالى لا يحل لك النساء فيراد به الواحد فيقسم على خمسة
منها وبثلثه ولزيد وللفقراء نصف ونصف لهم هذا عندهما وعند محمد يعطى للفقراء ثلثاه وبمائة لزيد ومائة
او بها لزيد ولو اشرك اخرهما فله ثلث الكل في الاولى ونصفه الثاني لان في الصورة الاولى
نصيب زيد وعمرو وقد اشرك اخرهما مع من له الاثنين فله ثلث الكل لواحد منهما ولا كذا
منه في الصورة الثانية لتفاوت نصيب زيد وعمرو وهو شرك لكل واحد فله نصف الكل ولعله
له علي دين فصدقوه صدقوا الى الثلث له امر ان يصدقوا الذي يجب عليهم ان يصدقوه الى الثلث
للمدين ومقداره يبطل الوصية هذا استحسان وفي القياس لا يصدق لان المدعي لا يصدق
الا بحجة وفي ذلك عزل ثلثها للورثة وقيل لكل صدقوه فيما شئتم ويؤخذ
ذو الثلث بثلث ما اقروا به وما بقي فلهم والورثة بثلثي ما اقروا وما بقي عليهم ويحلف كل على العلم بدعوى
الزيادة اي او صح ذكر الدين الذي لم يعين مقداره بتسليط الفقهاء بعزل ثلث المال للوصية و
الثلثان للورثة وقيل للموصى لهم صدقوه فيما شئتم فاذا اقروا بمقدار فيلت العدد ان يكون
لي حقهم ومع ما بقي من الثلث فالوصي لهم وبقال للورثة صدقوه فيما شئتم فاذا اقروا في
فيلزم ذلك الشيء يكون لخصمهم ويؤخذ المال باثنين للورثة ويحلف كل واحد من الموصى له والورثة
بدعوى الزيادة وبعين للوارث ولاجنبي له نصف وخاب الوارث وانما يكون للاجنبي النصف
لان الوارث اهل للوصية بخلاف ما اذا اوصى بالحي والميت فان الميت ليس باهل ومسئلة ثواب متفاوتة
بحاله ان ضاع ثوب ولم يدر اي هو والورثة يقولون لكل بطلت
اخذ ذو الجيد ثلثي الاجود وذو الردي ثلثي الاردى وذو الوسط ثلث كل وهي مسئلة ثواب متفاوتة
جيد ومتوسط وردي فقال الجيد لزيد والمتوسط لعمرو والردي لبكر ثم مات الموصي فهلك واحد منها

ولا بد يعطى من الورثة بقول لكل واحد منهم فالوصية باطلة لكن الورثة ان سلموا او سلموا
الوصية الثانية لحي زيد وعمرو وبكر فاخذ زيد ثلثي الجهود ثلث من واحد بالكلية الا بعد عدمه
ثلث كل واحد وبيت معين من دار مشتركة فقسمت فان اصاب الموصى به للموصى له والا فقدره
اوصى ببيت معين من دار مشتركة بين زيد وبكر يحسب ان يسلم الدار فان وقع البيت في نصيبه
هو للموصى له وان وقع في نصيب الشريك فللموصى له مثل ذرع ذلك البيت من نصيب الموصي وهذا عند ابي حنيفة
وابي يوسف وعند محمد له مثل ذرع نصف ذلك البيت لان الوصية لا يتحقق الا في ان كان يكون الوصية
اقرار والحكم كذلك وقيل بالاجماع وقيل على خلاف محمد وبالفرق بين انه يعتبر له الاجازة
بقلنون الموصى والنفع بعد اي بعد الاجازة فانه ان اجاز فاجازته تبرع وله ان يمنع من التسليم
فان اقر احد الابنين بعد القسمة بوصية ابيه بالثلث دفع ثلث نصيبه عند علمائنا الثلاثة وعند زفر يعطيه
نصف ما في يده لانه اقر بها بالثلث يوجبها واياه وجه الاستحسان انه اقر
شايع فيكون مقرا بثلث فان ولدت الموصى بها بعد موت الموصي فهما له ان الام للموصى بها وولد
ان خرجا من الثلث والا اخذ الثلث منهما ثم منه عند ابي حنيفة لان التبع لا يزاحم الاصل وعندهما
ياخذ من كل واحد بالحصة فان كان له ستمائة درهم وامة تساوي ثلثمائة درهم فولدت ولدا يساوي
ثلثمائة بعد موت الموصي حتى صار ماله الفا ومائتين فعند ابي حنيفة للموصى له الام وثلث
الولد وعندهما ثلث كل منهما **باب العتق في المرض اعتبر حال العقد في التصرف المنجز** فان كان
في الصحة فمن كل ماله والا فمن ثلثه والمضاف الى الموت من الثلث وان كان في الصحة لعلمنا ان التصرف المنجز هو
الذي اوجب حكمه في الحال والمضاف الى الموت اوجب حكمه بعد موته كان تبرعا بعد موته او هذا لزيد
بعد موتي فيعتبر حال التصرف فان كان صحيحا في تلك الحالة ينفذ من كل المال وان كان مريضا فمن
من الثلث والمراد التصرف الذي هو انشاء ويكون فيه معنى التبرع حتى ان الاقرار بالدين في المرض ينفذ

ينفذ من كل المال والنكاح في المرض بمهر المثل ينفذ من كل المال اما المضاف الى الموت فهو من
من الثلث وان كان في حال الصحة ومرض صح منه كالصحة واعتاقه ومحاباته وهبته ووقفه وضمانه
وصية فان حابى فاعتق قدم المحاباة وان اعتق فحابى فهما سواء صورة الاولى ان باع عبدا قيمته مائتان
بمائة ثم اعتق عبدا قيمته مائة ولا مال له سواهما يصرف الثلث الى المحاباة ويسعى المعتق في كل قيمته
صورة الثانية اعتق العبد الذي قيمته مائة ثم باع الذي قيمته مائتان بمائة فالثلث بينهما
بينهما نصفين فالعبد المعتق يعتق نصفه مجانا ويسعى في نصف قيمته وصاحب المحاباة ياخذ
الاخر بمائة ونصف وقالا العتق اولى فيهما اي لانه لا يلحقه الفسخ والمحاباة اقوى في ضمن عقد المعاوضة
لكن ان وجد العتق اولا فهو لا يحتمل الدفع يزاحم المحاباة فيعتق نصف الاولى
ونصف للاخرين وفي محاباة بين عتقين الثلث نصف والعتق وعندهما العتق اولى فيهما ووصيته
بان يعتق عنه بهذه المائة لا ينفذ بما بقي ان هلك منه درهم بخلاف الحج هذا عند ابي حنيفة وعندهما ينفذ
العتق بما بقي كما في الحج لان القربة وبطلت الوصية بعتق عبده ان جنى
بعد موته فدفع لان الدفع قد صح فبطلت الوصية اما ان فداه الورثة كان الفداء
في مالهم لانهم التزموه وجاز الوصية لارتفاع الجناية فان اوصى لزيد بثلث ماله وترك عبدا فادعى
زيد عتقه في صحته والوارث في مرضه صدق الوارث وحرم زيد الا ان يفضل عن ثلثه شيء او
يبرهن على دعواه اوصى لزيد بثلث ماله واعتق عبدا فادعى زيد انه اعتقه في الصحة وقد اعتق العبد في
الصحة لا يكون وصية فينفذ وصيته بثلث المال وقال الوارث اعتقه في مرضه والعتق في
المرض مقدم على الوصية بثلث المال فالقول للوارث لانه ينكر استحقاق زيد فيحرم زيد الا ان يفضل
من الثلث بعد قيمة العبد فينفذ الوصية لزيد فيما زاد الثلث على القيمة او يبرهن زيد على ان العتق
كان في الصحة فيصدق ببينته لانه ولو ادعى رجل دينا على الميت

العتاق بل صح وصدقا وان سعى العبد في قيمته عند ابي حنيفة وقالا لا يسعى ولا يجب شيء
لان الدين والعتق في الصحة ظهرا معا بتصديق الوارث بكلام واحد فصار كانهما وقعا معا
والعتق في الصحة لا يوجب السعاية له ان الاقرار بالدين اقوى لانه يخرج من جميع المال والاقرار
بالعتق في المرض يعتبر من الثلث فكان ينبغي ان يبطل العتق لكنه لا يحتمل البطلان فيبطل معنى بايجاب
السعاية **باب الوصية للاقارب وغيرهم جاره من لاصقه** عند ابي حنيفة وعندهما الملاصق
وغيرهم سواء وصهره كل ذي رحم محرم من عرسه وختنه كل زوج ذات رحم محرم منه واهله عرسه عند
ابي حنيفة وعندهما كل من يعولهم وتضمهم نفقته لقوله تعالى وأتوني باهلكم اجمعين له ان حقيقة الزوجة
قال الله تعالى وسار باهله ويقال تأهل فلان واله اهل بيته ابوه وجده وجنسه اهل بيت ابيه واقاربه
وذوو انسابه وارحامه فقط الاقرب فالاقرب من كل ذي رحم محرم منه غير الوالدين والولد
والاثنان فصاعدا لان اقل الجمع هنا اثنان واعتبر الاقربية كما في الميراث هذا عند ابي حنيفة وقالا
الوصية لكل من ينسب اليه من قبل اقصى اب له ادرك الاسلام وعند بعض المشايخ الى اقصى اب اسلم وبه خلاف الا
ان يخرج الاقرب لانه لا يدخل قرابة الولادة وقد قيل من قال للوالد قريب فهو عاق واذا كان له
عمان وخالان فهي لعميه عند ابي حنيفة وقالا يقسم بينهم ارباعا لعدم اعتبار الاقربية وفي
عم وخالين نصف له ونصفهما لان اقل الجمع اذا كان اثنين فللواحد النصف فبقي النصف الآخر فيكون
للخالين وعندهما يقسم بالاثلاث وفي عم له نصفها وهي للاقرب ولعم واحد له النصف ولو كان
ما نعاه العم والعمة سواء فيها وايضا لا يرث وفي الولد يدخل الذكر والانثى سواء وفي ورثة
ذكر كالانثيين لان اعتبار الوراثة حكم الارث هنا وفي ايتام بني فلان وعميانهم وزمناهم وارامل
دخل فقيرهم وغنيهم ذكورهم واناثهم ان احصوا والا فللفقراء وفي الايتام حتى ان ادلوا
الى اخره فان كانوا يحصون دخل الفقير والغني فانه يكون تمليكا لهم ولو كانوا لا يحصون

ولا يكون تمليكا بل يراد به القربة وهي في دفع الحاجة فيصرف الى الفقراء منهم اي فقراء ايتام بني فلان
او فقراء عميانهم وكذا في الباقي وفي بني فلان الانثى منهم وبطلت الوصية لمواليه لمن يعتق ومن يعتق
لان اللفظ مشترك ولا عموم له ولا قرينة ترجح احدهما وفي معنى كتاب السائل ان الوصية للكل
باب الوصية بالخدمة وصح الوصية بخدمة عبده وسكنى داره مدة معينة وابدا وبغلتهما فان خرج
الرقبة من الثلث سلمت اليه اي الموصى له لاجل الوصية والا قسمت الدار اثلاثا ويخدم العبد الورثة
يومين والموصى له يوما اي تقسم الدار ويسلم الى الموصى له ثلثها ان لم يكن له مال غيره والعبد يخدم
بعد ان ثلثه فيه الوصية ويخدم الورثة ما لم يجئ ويموت الموصى له
الى الورثة يعود الموصى به بعد موت الموصى له لانه اوصى بمنفعة العين
للموصى له فاذا مات الموصى له يعود الى ورثة الموصى بحكم الملك وبثمرة بستانه اذا مات وفيه ثمرة له هذه فقط
اي للموصى له الثمرة الكائنة حال موت الموصى لا ما يحدث ولو ضم ابدا فله هذه وما يحدث كما في غلة بستانه
اي اوصى بغلة بستانه سواء ضم اليه لفظ الابد او لا فله هذه وما يحدث وبصوف غنمه وولدها
ولبنها له ما في وقت موته ضم ابدا او لا والفرق بين الثمرة والغلة والصوف ان الغلة يطلق
اذا على الموجود وعلى ما يوجد مرة بعد اخرى والثمرة والصوف لا يطلقان الا على الموجود الا ان يضم
ابدا اما رقبته فدال على تناول المعدوم فيصح في الثمرة دون الصوف لانه يعقد على الثمرة المعدومة
يصح شرعا كما في المساقاة لا على الصوف والولد ونحوهما وبطلت بيعة وكنيسة جعلتا في الصحة لان
هذا بمنزلة الوقف عند ابي حنيفة والوقف يورث عنده واما عندهما فلان هذه معصية فلا تصح
فالوصية بجعل احدهما صحيح مسجدا او لا تصح فان اوصى به ذمي ان يجعل لقوم مسمين بيعة او كنيسة
ولقوم غير مسمين يصح عند ابي حنيفة لا عندهما فان الوصية بالمعصية لا تصح لانه قربة في معتقدهم فيترك
ويترك على ما يدينون كوصيته لحربي لا وارثه لحنفية كالمسلم والذمي في الوصية مثل المسلم

اما الاقضي على الورثة واما للبنات فورثه شي دان الحرب وهم في حكم الاموات فلا يعم القصود والله اعلم

باب الوصي بعالى وصي فلان اي فوض اليه التصرف في ماله بعد موته والاسم منه الوصاية بالكسر
الفتح والمفوض اليه الوصي ومن وصى الى رجل وقبل عنده فان رد عنده رد والا لا اي وان رد
الرد بغيبته لانه اعتمد عليه حيث قبل فان صح الرد بغيبته يلزم الغرور فان سكت فان موته فله
رده وصح الى القبول ولزم بيع شي من التركة وان جهل الموصى بالايصاء فان الوصي اذا باع شيئا
من التركة من غير علم بالايصاء ينفذ البيع بخلاف الوكيل اذا باع شيئا بلا علم بالوكالة فان رد بعد
موته ثم قبل صح الا اذا نفذ قاضي رده لم يجرد الرد لا يبطل الوصاية لان في ابطاله ضررا بالميت
الا اذا اكد ذلك بحكم القاضي على العبد او كافر او فاسق بدله القاضي بغيره اي بدل الوصاية يصح وانما
تنظر باخراج القاضي وقال في العبد باطل وظاهر يصح وقبله الكافر باطل لعدم ولايته على المسلم
غير صحيح في العبد يحمل كان فيه صغار او الا اسنا عند ابي حنيفة وقالا لا يصح ولو كان الورثة
صغارا وهو القياس لانه قبل المرء ويحقه انه لعدم النفقة بالا يكون لعبد والصغار ولو كانوا
ملكا ليس لهم ولاية المنع فلا منافاة بخلاف ما اذا كان البعض كبارا اذ لهم المنع ويبيع نصيبهم من مال
العبد والعاجز عن القيام بها ضم اليه غيره اي ضم القاضي اليه غيره ويبقى لما اذا كان الوصي
امينا قادرا على التصرف والمجوز للقاضي اخراجه لكن بنصبه فالى اثنين لا ينفرد احدهما الا بشرا الكفن
وتجهيزه والخصومة في حقوقه وقضاء دينه وطلبه وشراء حاجة الطفل والاتهاب له ولعتاق عبد عين
له اذا اوصى بلعتاق او عبد معين فاحد الوصيين يملك لعتاقه لعدم الاحتياج الى الراي بخلاف اعتاق
العبد الغير المعين ورد وديعة وتنفيذ وصية معينين وجمع اموال ضائعة وبيع ما يخاف تلفه
فان بعض هذه الامور لا احتياج الى الراي وبعضها ما يتعذر فيها التوقف فلا يشترط الاجتماع والاجتماع
في الخصومة متعذر ... عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف ينفرد كل بالتصرف في جميع الاشياء ووصي الوصي

221

الوصي وصي في التركتين اي تركة الموصي وتركة الوصي وتصح قسمته عن الورثة مع الموصى له فلا يرجع
عليه ان ضاع قسطهم معه اي قسمة الوصي التركة مع الموصى له عن الورثة الصغار او الكبار الغايبين
يصح لان الوصي نصيب الورثة وصار كانه قبض لا يكون للورثة الرجوع على الموصى له بشي وقسمته
للموصى له معهم لا فيرجع بثلث ما بقي اي قسمة الوصي عن الموصى له الغايب مع الورثة الكبار الحاضرين
لا يصح حتى لو هلك نصيب الموصى له الغايب في يد الوصي فرجع الموصى له بثلث ما بقي من المال لان الموصى له
فقبض الوصي نصيبه لو كان باذنه فهو وكيل عن الموصى له بالقبض ولا يكون له الرجوع على
ان لم يكن باذنه فله الرجوع وصح للقاضي واحد فقط اي صح للقاضي قسمة التركة على الموصى له
مع الورثة واخذ القاضي نصيب الموصى له فهلك ولا تعطف على الصبا لصح ويجوز الرجوع
الفصل بينهما فان قاسمهم الوصي صح ... فلم الوصي
مع الورثة في الوصي صح ... بيد الوصي ... عند ابي حنيفة ...
يوسف ان كان ما ... الثاني ... وان كان ... الحاكم
الثلث وعند محمد لا يوجد شي في الحالين ... الوصي كافر ... الميت
من مال ... بعد موته لا ... الثاني ولابي يوسف ان ... الوصية الثلث ... من
الثلث شي ولابي حنيفة ان ... الى الحج ... فاذا لم يصرف الى ما ... كما
قبل القسمة وصح بيع الوصي عبدا من التركة بغيبة الغرماء لا يجوز للوصي ان يبيع لقضاء الدين عبدا
من التركة بغيبة الغرماء وضمن وصي باع ما اوصى ببيعه وتصدق ثمنه فاستحق بعد ما هلك ثمنه
في التركة اي اوصى للميت بان يباع هذا العبد ويتصدق بثمنه فباع الوصي العبد وقبض الثمن
فهلك فاستحق في يد المشتري ضمن الوصي الثمن للمشتري بالثمن على الوصي ثم الوصي يرجع في
التركة لانه عامل للميت وكان ابو حنيفة يقول لا يرجع بل في الثلث لا ... نصيبه رجع الى ما ذكر

وعند محمد يرجع في الثلث لان محل الوصية الثلث كما يرجع في مال الطفل وصي باع ما اصابه من التركة
معهود ملكه منه فاستحق والطفل على الورثة بحصته من قسم الميراث واما ان الطفل عبد فباعه الوصي
ونقد ثمنه فهلك في يده فاستحق العبد واخذ المشتري الثمن من الوصي رجع الوصي في مال الطفل لانه
عامل له ويرجع الطفل على الورثة بنصيبه في ايديهم لان القسمة قد انتقضت وصار كان لم يكن
ولا يبيع وصي ولا يشتري الا بما يتغابن الناس فيه اعلم انه يجوز للوصي ان يبيع مال الوصي ويبيع المنقول
من الاجنبي بمثل القيمة وبما يتغابن الناس فيه وهو ما يدخل تحت تقويم المقومين ويجوز ان يبيعه
من الاجنبي كذلك لا بالغبن الفاحش واما من نفسه فان كان الوصي وصي الاب يجوز لا ان كان وصي
القاضي لكن بشرط ان يكون للصغير فيه منفعة ظاهرة وتفسيرها ان يبيع مال الصغير ثوبا وفي جنبه
عشر بخمسة او يشتري مال الصغير لا بخلافه وثوبا يساوي عشرة بخمسة عشر وهذا عند ابي حنيفة
وابي يوسف وعند محمد لا يجوز بكل حال واما بيع الاب مال الصغير من نفسه فيجوز بمثل القيمة
وبما يتغابن فيه واما عقار الصغير فان باعه الوصي من اجنبي بمثل القيمة يجوز هذا جواب المتقدمين
واختار المتأخرون انه انما يجوز ان رغب المشتري بضعف القيمة او للصغير حاجة الى ثمنه او على
الميت دين لا يبقى الا بثمنه قالوا وبه يفتى واما الاب ان باع عقار الصغير بمثل القيمة او كان
محمودا عند الناس او مستور الحال يجوز على القول بان بيع العقار من الاجنبي انما يجوز عند تحقق
شرائط المذكورة من رغبة المشتري بضعف القيمة ونحو ذلك يوجد او يبيع من نفسه لا يجوز لان العقار
من اصل الاموال فاذا باع من نفسه فالتهمة ظاهرة ويدفع ماله مضاربة وشركة وبضاعة ويحتال
الامانة لا الاجرة ولا يقرض ويبيع على الكبير الغائب الا العقار لان بيع ما لا يجوز للحفظ والعقار
محفوظ بنفسه لا يبيع ماله لان للوصي ولاية الحفظ لا التجارة ووصي اب الطفل احق بماله من جده وان لم يكن
له وصية فالجد فلغت شهادة الوصيين لوارث صغير بمال او كبير بمال الميت بغيره لان التهمة

التصرف في مال الصغير للوصي سواء كان من التركة او لم يكن واما في مال الكبير وان لم يكن من التركة
فلا تصرف للوصي فتجوز الشهادة وان كان من التركة لا تجوز الشهادة عند ابي حنيفة وعندهما
لانه لا تصرف للوصي في مال الكبير فخلا عن التهمة ولا بالبيع اذا كان الكبير غائبا فشهد
رجلين لآخرين بدين الف على الميت والآخرين للاولين بمثله بخلاف شهادة بوصية الف والاولين
بعبد والآخرين بمثله فانه تقبل الشهادة عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف لا تقبل
٤٦ **كتاب الخنثى وهو ذو فرج وذكر** فان بال من الذكر فذكر وان بال من الفرج فانثى وان بال
منهما فالحكم للاسبق وان استويا فمشكل ولا يعتبر الكثرة منهما عند ابي حنيفة وقالا يعتبر الكثرة فاذا
بلغ وخرج له لحية او وطئ امرأة فرجل وان ظهر له ثدي او نزل له لبن او حاض او حبل او وطئ
فانثى وان لم يظهر تلك العلامات فقط فذكر وان ظهرت تلك العلامات فقط فانثى وان لم يكن
يقف بين صف الرجال والنساء ان لم يكن كذلك بان لم يظهر شيء من العلامات المذكورة او
اجتمعت علامة الذكور مع علامة الاناث كما اذا خرجت لحيته وظهر له ثدي فمشكل فان قام في صف
اعاد وفي صفهم يعيد من جنبيه ومن خلفه بحذائه وصلى بقناع ولا يلبس حريرا وحليا ولا
ينكشف عند رجل وامرأة ولا يخلو به غير محرم رجل او امرأة ولا يسافر بلا محرم وكره ان
والمرأة ختنه وتبتاع امة تختنه ان ملك مالا والا فمن بيت المال ثم تباع فان مات قبل ظهور
حاله لم يغسل ويتيمم بالصعيد الغير ذا تيمم واما لا يشتري لجارية يغسل لان الجارية
مملوكة له بعد الموت لو كانت جارية غسل الجارية سيدتها اذا لم يكن ختنى وكان صغيرا او
من غسل الرجال الرجل ولا يحضر مراهقا غسل ميت ويندب تسجية قبره قدم معنى السجية
الخنثى ويوضع الرجل يقرب الامام ثم هو ثم المرأة اذا صلي عليهم ليكون خنثى المرأة بعده
من عيوبها للناس ثم الخنثى فان ترك ابنا وابنا فللابن سهمان وللخنثى سهم وعند الشعبي له نصف

النصيبين وهذا ثلاثة من سبعة عند ابي يوسف وخمسة من اثني عشر عند محمد رح اعلم ان عند ابي يوسف
لما قال النصيبين اي ينظر نصيبه اذا كان ذكرا والى نصيبه اذا كان انثى فله ما يكون اقل فله ذلك
هذه الصورة معتبر انه على تقدير الانوثة اقل فله ذلك فان ترك زوجا وجدا واختا لاب وام
هو خنثى فعلى تقدير الانوثة له ثلاثة من سبعة وعلى تقدير الذكورة اثنان من ستة فله هذا لانه اقل
من ذلك لان الثلث اقل من ثلاثة الاسباع لان ثلث السبعة اثنان وثلث واحد وثلاثة اسباع السبعة ثلاثة
وعند الشعبي له نصف النصيبين اي يعطى نصف نصيبه اذا كان ذكرا ونصف نصيبه اذا كان انثى فان نصف
ذلك المجموع فسره ابو يوسف بانه ثلاثة من سبعة لان له الثلث على تقدير الذكورة والنصف على
تقدير الانوثة فضم احدهما الى الاخر فنصفهما نصف ثلث الابن فيكون للابن الكل اذا كان منفردا
وللخنثى ثلث الابن فالجملة اربعة فالكل بعضه ثلثه الابن ثلاثة صار سبعة بطريق العول
للابن اربعة وللخنثى ثلاثة وان شئت تقول له النصف ان كان انثى والكل ان كان ذكرا فاذا
تيقن في الكل النصف الاخر فنصف صار ربعا فالنصف والربع ثلاثة ارباع وفسره محمد
بانه خمسة من اثني عشر لانه يستحق نصف الابن اذا كان ذكرا والثلث اذا كان انثى والنصف
الثلث خمسة من ستة فله نصف ذلك وهو اثنان ونصف من ستة ووقع الكسر بالنصف فضرب اثنين
صار خمسة من اثني عشر هو نصيب الخنثى والباقي وهو السبعة نصيب الابن وان شئت تقول له الثلث
ان كان انثى والنصف ان كان ذكرا فمخرجهما ستة والثلث اثنان والنصف ثلاثة واثنان
تيقن وقع الشك في الواحد الاخر فنصف صار اثنين ونصف ووقع الكسر بالنصف فصار خمسة
من اثني عشر قال بعدت ان توفي ثلاثة من سبعة لكن اخر خمسة من اثني عشر فلا بد من التجنيس وهو جعل
الكسرين من مقام واحد فاضرب السبعة في اثني عشر صار اربعة وثمانين ثم اضرب الثلاثة في اثني عشر
صار ستة وثلثين فذلك هو الثلاثة من السبعة واضرب الخمسة في سبعة صار خمسة وثلثين فهذا هو الخمسة

من اثني عشر فالاول ستة وثلثون يزيد على هذا الى على خمسة وثلثين
بواحد من اربعة وثمانين فهذا هو السر وفيه ادنى تفاوت ما ذهب اليه ابو يوسف وما ذهب اليه محمد رحمه الله

مسائل شتى

كتابة الاخرس وايماؤه بما يعرف به نكاحه وطلاقه وبيعه وشراؤه وقوده كالبيان
اما الكتابة فهي اما غير مستبين كالكتابة على الهواء او على الماء فلا اعتبار بها واما مستبين غير مرسوم
وهو ان يكون على ورق او حجر او على جدار او على كاغد لكن لا على رسم الكتب بان لا يكون معنونا فهو
كالكناية لابد من البيان او القرينة كالاشهاد مثلا واما مستبين مرسوم بان يكون على كاغد ويكون
معنونا بكونه من فلان الى فلان فهذا مثل البيان سواء كان للغائب او للحاضر ولا يحد اذا اقر
بما يوجب الحد بطريق الاشارة ولا بطريق الاشارة وقالوا في معتقل اللسان اي من احتبس
وعلم اشارته فكذلك والاولى المعتقل اللسان هو الذي عرض له احتباس اللسان حتى لا يقدر على
الكلام فعند الشافعي رحمه الله حكمه حكم الاخرس وعند اصحابنا انه ان امتد ذلك وعلم اشارته كان حكمه
حكم الاخرس والا فلا وقدر الامتداد بسنة وقيل بان يبقى الى زمان الموت
قيل وعليه الفتوى وفي غنم مذبوحة فيها ميتة وهي اقل تحرى واكل في
الاختيار انما قال في الاختيار لانه يحل اكل الميتة حالة
الاضطرار وقال الشافعي لا يتحرى في الاولى
لان التحري دليل ضروري ولا ضرورة
هنا فانما التحري يصار اليه
للحاجة واسعا في المحل
لا كما في غير المفروق
والمغصوب والحرام
ومع ذلك
يباع التأويل
اعتمادا على
الغالب

221 yaprak

تمت المطالعة على وجه الاتقان بتوفيق الله المنان
في اليوم الثاني من شهر ربيع الاول لسنة
اربع واربعين ومائة والف في الهجرة النبوية
عليه الصلوات واكمل التحيات

Süleymaniye U. Kütüphanesi
Kısmı | Erzincan
Yeni Kayıt No. | 42
Eski Kayıt No. | 9-2953

Geldiği Tarih
9-2953